خَاتَمٌ

انْظُرْ تَخَتُّمٌ

خَادِمٌ

انْظُرْ خِدْمَةٌ.

خَارِجٌ

انْظُرْ خُرُوجٌ.

خَارِجِيٌّ

انْظُرْ فِرَقٌ

خَاصٌّ

التَّعْرِيفُ :

1 - الْخَاصُّ فِي اللُّغَةِ: مِنْ خَصَّ الشَّيْءَ يَخُصُّهُ خُصُوصًا فَهُوَ خَاصٌّ مِنْ بَابِ قَعَدَ: ضِدُّ عَمَّ، وَاخْتَصَّ مِثْلُهُ، وَالْخَاصَّةُ خِلاَفُ الْعَامَّةِ[1].

---

1 () المصباح المنير.

وَفِي اصْطِلاَحِ الأُصُولِيِّينَ: هُوَ مَا وُضِعَ لِوَاحِدٍ مُنْفَـرِدٍ أَوْ كَثِيرٍ مَحْصُورٍ، سَوَاءٌ أَكَانَ الْوَاحِـدُ بِاعْتِبَـارِ الشَّـخْصِ كَزَيْدٍ، أَوْ بِاعْتِبَارِ النَّوْعِ كَرَجُلٍ وَفَرَسٍ[2].

الأَلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ :

الْعَامُّ :

2 - الْعَامُّ فِي اللُّغَةِ: الأَمْرُ الشَّـامِلُ الْمُتَعَـدِّدُ، سَـوَاءٌ أَكَانَ الأَمْرُ لَفْظًا أَمْ غَيْرَ لَفْـظٍ؛ يُقَـالُ عَمَّهُمُ الْخَيْـرُ أَوِ الْمَطَرُ: إِذَا شَمِلَهُمْ، وَأَحَاطَ بِهِمْ.

وَفِي الاِصْـطِلاَحِ: هُـوَ اللَّفْـظُ الْمُسْـتَغْرِقُ لِجَمِيـعِ مَـا يَصْلُحُ لَهُ، بِوَضْعٍ وَاحِدٍ مِنْ غَيْرِ حَصْرٍ[3]

الْحُكْمُ الإِجْمَالِيُّ :

3 - إِذَا وَرَدَ فِي النَّصِّ لَفْـظٌ خَـاصٌّ ثَبَتَ الْحُكْمُ لِمَدْلُولِـهِ، مَـا لَمْ يَقُمْ دَلِيـلٌ عَلَى تَأْوِيلِـهِ، وَإِرَادَةُ مَعْنًى آخَرَ مِنْهُ[4].

وَإِنْ تَعَارَضَ الْخَاصُّ مَعَ الْعَامِّ بِأَنْ دَلَّ كُلٌّ مِنْهُمَا عَلَى خِلاَفِ مَا يَـدُلُّ عَلَيْـهِ الآخَـرُ، فَـذَهَبَ الشَّـافِعِيَّةُ إِلَى أَنَّ الْخَاصَّ يُخَصِّصُ الْعَامَّ، سَوَاءٌ عُلِمَ أَنَّ الْخَاصَّ مُتَأَخِّرٌ عَنِ

---

[2] () إرشـاد الفحـول ص 32، وتيسـير التحريـر 1 /ـ 264، وتنقيح التوضيح 1 / 33، والبحر المحيط للزركشي 3 / 240 ط: الوزارة.

[3] () شرح البدخشي 2 / 56، إرشاد الفحول ص 105، والبحر المحيط 3 / 5، وانظر التنقيح والتوضيح 1 / 32.

[4] () تيسير التحرير في أصول الفقه 1 / 370.

الْعَامِّ، أَمْ تَقَارَنَا، أَمْ عُلِمَ تَأَخُّرُهُ عَنِ الْخَاصِّ، أَمْ جُهِلَ التَّارِيخُ[5].

وَقَالَ الْحَنَفِيَّةُ: إِنْ تَأَخَّرَ الْخَاصُّ نُسِخَ مِنَ الْعَامِّ بِقَدْرِ مَا يَدُلُّ عَلَيْهِ، وَإِنْ تَأَخَّرَ الْعَامُّ نُسِخَ الْخَاصُّ، وَإِنْ جُهِلَ الْمُتَقَدِّمُ يَجِبُ التَّوَقُّفُ.

إِلاَّ أَنْ يَتَرَجَّحَ أَحَدُهُمَا عَلَى الآْخَرِ بِمُرَجِّحٍ[6] وَالتَّفْصِيلُ فِي الْمُلْحَقِ الأُْصُولِيِّ لِلْمَوْسُوعَةِ.

الأُْجِيرُ الْخَاصُّ :

4 - هُوَ مَنْ يَعْمَلُ لِوَاحِدٍ عَمَلاً مُؤَقَّتًا بِالتَّخْصِيصِ، كَأَنِ اسْتُؤْجِرَ لِخِدْمَةٍ، أَوْ خِيَاطَةٍ، يَوْمًا أَوْ أُسْبُوعًا وَنَحْوَهُ[7] وَيَجِبُ عَلَى الأُْجِيرِ الْخَاصِّ أَنْ يَقُومَ بِالْعَمَلِ فِي الْوَقْتِ الْمُحَدَّدِ كُلِّهِ،

سِوَى زَمَنِ التَّطَهُّرِ لِلصَّلَوَاتِ الْخَمْسِ، وَزَمَنِ فِعْلِهَا بِسُنَنِهَا الْمُؤَكَّدَةِ، وَصَلاَةِ جُمُعَةٍ، وَعِيدٍ، فَهِيَ مُسْتَثْنَاةٌ شَرْعًا، وَلاَ يُنْقَصُ مِنَ الأُْجْرَةِ، وَلاَ يُصَلِّي النَّوَافِلَ، فَإِنْ صَلاَّهَا نَقَصَ مِنْ أُجْرَتِهِ[8].

وَلاَ يَلْزَمُ الْمُسْتَأْجِرَ أَنْ يُمَكِّنَ الأُْجِيرَ الْخَاصَّ مِنَ الذَّهَابِ إِلَى الْمَسْجِدِ لِلْجَمَاعَةِ، إِنْ كَانَ الْمَسْجِدُ بَعِيدًا،

---

5 () الإبهاج في شرح المنهاج 6 /ـ 168 حاشية العطار على جمع الجوامع 2 / 77، حاشية التفتازاني 2 / 148.

6 () المصادر السابقة، تيسير التحرير 1 /ـ 375 ـ 376، المستصفى للغزالي 2 / 102 ـ 103.

7 () ابن عابدين 5 / 43 مطالب أولي النهى 3 / 673 ـ 674.

8 () ابن عابدين 5 /ـ 44، مطالب أولي النهى 3 /ـ 673، وروضة الطالبين 5 / 260، أسنى المطالب 2 / 436.

وَإِنْ كَانَ قَرِيبًا فَفِيهِ احْتِمَالٌ، إِلاَّ أَنْ يَكُونَ الإِْمَامُ مِمَّنْ يُطِيلُ الصَّلاَةَ، فَلاَ يَلْزَمُهُ قَطْعًا[9].

وَقَـالَ الْمَجْـدُ مِنَ الْحَنَابِلَـةِ: ظَـاهِرُ النَّصِّ يَمْنَـعُ مِنْ شُهُودِ الْجَمَاعَةِ إِلاَّ بِشَرْطٍ فِي الْعَقْدِ أَوْ إِذْنٍ[10].

وَسَبْتُ الْيَهُودِ، وَيَوْمُ الأَْحَـدِ لِلنَّصَـارَى مُسْـتَثْنًى مِنْـهُ كَذَلِكَ شَرْعًا، وَقَالَ الزَّرْكَشِـيُّ: هَـلْ يُلْحَـقُ بِـذَلِكَ بَقِيَّةُ أَعْيَادِهِمْ ؟ فَقَالَ: فِيهِ نَظَرٌ، لاَ سِيَّمَا الَّتِي تَدُومُ أَيَّامًـا، وَالأَْقْرَبُ الْمَنْعُ؛ لِعَدَمِ اشْتِهَارِهَا فِي عُرْفِ الْمُسْـلِمِينَ وَجَهْلِ النَّاسِ لَهَا، وَتَقْصِيرِ الذِّمِّيِّ فِي عَدَمِ اشْـتِرَاطِهِ فِي الْعَقْدِ[11].

وَلاَ يَجُوزُ لِلأَْجِـيرِ الْخَـاصِّ أَنْ يَعْمَـلَ لِغَيْـرِ مُسْـتَأْجِرِهِ، فَإِنْ عَمِلَ لِغَيْرِهِ فَأَضَرَّهُ بِذَلِكَ فَلِلْمُسْتَأْجِرِ عَلَى الأَْجِـيرِ مَا فَوَّتَهُ عَلَيْهِ مِنْ مَنْفَعَةٍ[12].

وَالتَّفْصِيلُ فِي مُصْطَلَحِ: (إِجَارَةٌ)

الطَّرِيقُ الْخَاصُّ :

5 - الطَّرِيقُ الْخَاصُّ هُوَ الْمَمَرُّ غَيْرُ النَّافِذِ الْمَحْصُـورُ بِدُورِ قَوْمٍ مَحْصُورِينَ

، وَهَـذَا فِي الْغَـالِبِ فَقَـدْ قَـالَ ابْنُ عَابِـدِينَ: الْمُـرَادُ بِالطَّرِيقِ غَيْرِ النَّافِذِ الْمَمْلُـوكُ، وَلَيْسَ ذَلِـكَ (أَيْ كَوْنُـهُ

[9] () أسنى المطالب 2 / 260.
[10] () مطالب أولي النهى 3 / 674.
[11] () أسنى المطالب 2 / 436.
[12] () ابن عابدين 5 / 44، مطالب أولي النهى 3 / 674.

غَيْرَ نَافِذٍ) لِعِلَّةِ الْمِلْكِ فَقَدْ يَنْفُذُ الطَّرِيقُ وَهُوَ مَمْلُـوكٌ، وَقَدْ يَسُدُّ مَنْفَذَهُ هُوَ لِلْعَامَّةِ لَكِنَّ ذَلِكَ (أَيْ عَدَمَ النُّفُوذِ) دَلِيلٌ عَلَى الْمِلْكِ غَالِبًا، فَأُقِيمَ مُقَامَهُ وَوَجَبَ الْعَمَلُ بِهِ حَتَّى يَدُلَّ الدَّلِيلُ عَلَى خِلاَفِهِ.

وَقَدِ اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّهُ لاَ يَجُوزُ لِغَيْرِ أَهْلِهِ - وَهُمْ مَنْ نَفَـذَ بَـابُ دَارِهِ إِلَيْـهِ - أَنْ يُحْـدِثَ فِيـهِ شَـيْئًا بِغَيْـرِ إِذْنِهِمْ، وَلَيْسَ لأَِحَـدِهِمْ أَنْ يَشْـرَعَ إِلَيْـهِ جَنَاحًـا، أَوْ أَنْ يَبْنِيَ دَكَّةً إِلاَّ بِإِذْنِ الآْخَرِينَ[13].

وَيُفَصِّلُ الْفُقَهَاءُ أَحْكَامَ الطَّرِيـقِ الْخَاصِّ فِي: بَـابِ الصُّلْحِ، وَأَحْكَـامِ الْجِـوَارِ، وَبَـابِ الشَّـرِكَةِ عِنْـدَ الْمَالِكِيَّةِ فَقَطْ، وَيَذْكُرُهُ الشَّافِعِيَّةُ فِي فَصْلِ الْحُقُوقِ الْمُشْتَرَكَةِ مِنْ بَابِ الصُّلْحِ، وَيُنْظَرُ مُصْطَلَحُ: (طَرِيقٌ).

الْمَالُ الْخَاصُّ :

6 - الْمَـالُ الْخَـاصُّ هُـوَ الْمَـالُ الَّذِي يَمْلِكُـهُ شَـخْصٌ مُعَيَّنٌ، أَوْ أَشْـخَاصٌ مَحْصُـورُونَ ، وَمِنْ أَحْكَامِـهِ: جَـوَازُ التَّصَرُّفِ فِيهِ بِأَصَالَةٍ أَوْ بِوَكَالَةٍ أَوْ بِوِلاَيَةٍ،

وَيُقْطَـعُ سَـارِقُهُ بِشُـرُوطِهِ ، وَيُقَابِلُـهُ الْمَـالُ الْعَـامُّ: كَبَيْتِ مَـالِ الْمُسْـلِمِينَ، وَالْمَوْقُـوفِ عَلَى الْمُسْـلِمِينَ عَامَّةً، وَكُلِّ مَا كَانَ نَفْعُهُ لِلْمُسْلِمِينَ عَامَّةً.

---

[13] () ابن عابدين 5 / 380 ـ 381، قليوبي 2 / 310 ـ 311، 312، نهاية المحتاج 4 /ـ 392 وما بعدها، الإنصاف 5 /ـ 254 وما بعده، جواهر الإكليل 2 / 123 وما بعده.

حَيْثُ لاَ قَطْعَ فِيهِ عِنْدَ الْجُمْهُورِ(14) وَيَذْكُرُهُ الْفُقَهَاءُ: فِي بَابِ الْبَيْعِ، وَالرَّهْنِ، وَالْإِجَارَةِ، وَفِي جَمِيعِ أَبْوَابِ الْمُعَامَلاَتِ، وَفِي بَابِ السَّرِقَةِ.



خَالٌ

التَّعْرِيفُ :

1 - الْخَالُ فِي اللُّغَةِ: أَخُو الأُْمِّ وَإِنْ عَلَتْ، وَجَمْعُهُ أَخْوَالٌ، وَأُخْتُ الأُْمِّ خَالَةٌ، وَالْجَمْعُ خَالاَتٌ، يُقَالُ: أَخْوَلَ الرَّجُلُ، فَهُوَ مُخْوِلٌ: أَيْ كَرِيمُ الأَْخْوَالِ، وَيُقَالُ أَيْضًا: أُخْوِلَ بِالْبِنَاءِ لِلْمَجْهُولِ(15).

الأَْلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ :

الْعَمُّ :

2 - الْعَمُّ فِي اللُّغَةِ أَخُو الأَْبِ، أَوْ أَخُو الْجَدِّ، وَإِنْ عَلاَ، وَجَمْعُهُ أَعْمَامٌ وَالْمَصْدَرُ عُمُومَةٌ، يُقَالُ: أَعَمَّ الرَّجُلُ، إِذَا كَرُمَ أَعْمَامُهُ، يُسْتَعْمَلُ مَبْنِيًّا لِلْفَاعِلِ وَلِلْمَفْعُولِ(16)

---

14 () الزيلعي 3 / 218، وفتح القدير 5 / 138، والدسوقي 4 / 138، وقليوبي 4 / 189، والمغني لابن قدامة 8 / 277.

15 () تاج العروس مادة: (خول)، وتفسير الرازي 10 / 29.

16 () المصباح المنير مادة: (عمم).

تَوْرِيثُ الْخَالِ :

3 - الْخَالُ مِنْ ذَوِي الأَرْحَـامِ، بِاتِّفَـاقِ الْفُقَهَـاءِ، وَذُو الرَّحِمِ، هُوَ كُلُّ قَرِيبٍ لَيْسَ بِذِي فَرْضٍ، وَلاَ عَصَبَةٍ.

وَقَدِ اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي تَوْرِيثِ الْخَالِ كَسَـائِرِ ذَوِي الأَرْحَـامِ، فَـذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْحَنَابِلَـةُ إِلَى أَنَّ الْخَـالَ يُوَرَّثُ عِنْدَ فَقْدِ الْعَصَبَةِ وَذَوِي الْفَـرْضِ غَيْـرِ الـزَّوْجَيْنِ، فَيَأْخُذُ الْمُنْفَرِدُ مِنْ ذَوِي الأَرْحَامِ جَمِيعَ الْمَالِ، بِالْقَرَابَةِ إِذَا لَمْ يُوجَـدْ عَصَـبَةٌ، وَلاَ ذُو فَـرْضٍ مُطْلَقًـا، وَيَأْخُـذُ مَـا بَقِيَ بَعْـدَ فَـرْضِ أَحَـدِ الـزَّوْجَيْنِ، إِنْ وُجِـدَ لِعَـدَمِ الـرَّدِّ عَلَيْهِمَا[17]

وَاسْـتَدَلُّوا بِقَوْلِـهِ تَعَـالَى: ﴿وَأُولُـو الأَرْحَـامِ بَعْضُـهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ﴾[18] أَيْ أَحَقُّ بِـالتَّوَارُثِ فِي حُكْمِ اللَّهِ تَعَالَى، وَلِحَدِيثِ: « الْخَـالُ وَارِثُ مَنْ لاَ وَارِثَ لَـهُ »[19] وَقَـالُوا: رُوِيَ هَـذَا الْقَـوْلُ عَنْ جَمْـعٍ مِنَ الصَّحَابَةِ، مِنْهُمْ: عُمَرُ، وَعَلِيٌّ، وَأَبُو عُبَيْدَةَ بْنُ الْجَرَّاحِ. وَغَيْرُهُمْ.

وَالأَصْلُ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ: أَنَّ الْخَـالَ لاَ يَـرِثُ كَسَائِرِ ذَوِي الأَرْحَامِ، بَلْ يَكُـونُ الْمَـالُ لِبَيْتِ الْمَـالِ[20]

---

[17] () الاختيار لتعليل المختار 5 / 105، ابن عابدين 5 / 504، المغني لابن قدامة 6 / 229.

[18] () سورة الأنفال / 75.

[19] () حديث: « الخـال وارث من لا وارث لـه » أخرجـه الترمـذي (3 / 421 ـ ط الحلبي) من حـديث عمـر بن الخطـاب، وقـال: « حسـن صحيح ».

[20] () شرح الزرقاني 8 / 213، أسنى المطالب 3 / 6.

وَقَـالُوا: « إِنَّ النَّبِيَّ لَمَّا نَـزَلَتْ آيَـاتُ الْمَـوَارِيثِ: قَالَ[21] إِنَّ اللَّهَ أَعْطَى كُلَّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ » وَلَيْسَ فِي الآْيَاتِ ذِكْرٌ لِلْخَالِ، وَاسْتَدَلُّوا أَيْضًـا بِخَبَـرِ: « أَنَّ رَسُـولَ اللَّهِ : رَكِبَ إِلَى قُبَـاءٍ يَسْـتَخِيرُ اللَّهَ فِي مِيرَاثِ الْعَمَّةِ، وَالْخَالَةِ، فَأُنْزِلَ عَلَيْهِ لاَ مِـيرَاثَ لَهُمَا »[22] وَقَالُوا: وَلأَِنَّهُ لَوْ كَانَ وَارِثًا بِالْقَرَابَـةِ، لَقُـدِّمَ عَلَى الْمُعْتِقِ؛ لأَِنَّ الْقَرَابَةَ مُقَدَّمَةٌ عَلَى الإِْرْثِ بِالْوَلاَءِ.

وَلَكِنَّ الْمُتَأَخِّرِينَ مِنْ فُقَهَاءِ الْمَـذْهَبَيْنِ أَفْتَـوْا: بِأَنَّهُ إِذَا لَمْ يَنْتَظِمْ أَمْرُ بَيْتِ الْمَالِ، رُدَّ الْبَـاقِي مِنَ الْمَـالِ عَلَى أَهْلِ الْفَرْضِ غَيْـرِ الـزَّوْجَيْنِ إِرْثًـا، فَـإِنْ فُقِـدُوا صُـرِفَ لِذَوِي الأَْرْحَامِ[23].

التَّفْصِيلُ فِي (إِرْثٌ ف 15).

وِلاَيَةُ الْخَالِ عَلَى الصَّغِيرَةِ :

4 - اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي وِلاَيَةِ الْخَـالِ عَلَى الصَّـغِيرَةِ بِالتَّزْوِيجِ:

---

[21] () حديث: « إن الله أعطى كل ذي حق حقه » أخرجه أبو داود (3 / 824 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس)
=

[22] = من حديث أبي أمامة، وحسنه ابن حجر في التلخيص (3 / 92 ـ ط شركة الطباعة الفنية).

() خبر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ركب إلى قباء يستخير الله. أخرجه أبو داود في المراسيل (ص 263 ـ ط الرسالة) من حديث عطاء بن يسار مرسلا.

[23] () المصادر السابقة.

فَذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ: إِلَى أَنَّهُ لَيْسَ لِلْخَالِ وِلاَيَةُ التَّزْوِيجِ عَلَى الصَّغِيرَةِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ عَصَبَةً، فَهُوَ شَبِيهٌ بِالأَجْنَبِيِّ[24] وَالتَّفْصِيلُ فِي مُصْطَلَحِ: (وِلاَيَةٌ).

وَقَالَ الْحَنَفِيَّةُ: إِنَّ الْخَالَ يُزَوِّجُ الصَّغِيرَةَ عِنْدَ فَقْدِ الْعَصَبَةِ وَفَقْدِ ذِي الرَّحِمِ الأَقْرَبِ مِنْهُ، وَأَنَّهُ يُقَدَّمُ عَلَى السُّلْطَانِ فِي الْوِلاَيَةِ عَلَيْهَا[25].

نَفَقَةُ الْخَالِ :

5 - اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي وُجُوبِ نَفَقَةِ الْخَالِ.

فَذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ، وَالْمَالِكِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ إِلَى أَنَّ الْخَالَ لاَ تَجِبُ لَهُ نَفَقَةٌ[26].

وَقَالَ الْحَنَفِيَّةُ: تَجِبُ نَفَقَةُ الْخَالِ كَكُلِّ ذِي رَحِمٍ مَحْرَمٍ، وَكَذَلِكَ الْحُكْمُ فِي إِنْفَاقِ الْخَالِ عَلَى وَلَدِ أُخْتِهِ[27]

حَضَانَةُ الْخَالِ :

6 - جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ عَلَى أَنْ لاَ حَضَانَةَ لِلْخَالِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ مَحْرَمًا وَارِثًا عِنْدَ بَعْضِهِمْ، وَلَيْسَ عَصَبَةً عِنْدَ آخَرِينَ.

وَمُقَابِلُ الأَصَحِّ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ وَالْوَجْهُ الْمُقَدَّمُ لِلْحَنَابِلَةِ أَنَّ الْخَالَ لَهُ حَقُّ الْحَضَانَةِ.

---

[24] () قليوبي 3 / 224، كشاف القناع 5 / 52.

[25] () ابن عابدين 2 / 313.

[26] () حاشية العدوي 2 /ـ 123، الوجيز 2 /ـ 116، نهاية المحتاج 7 / 218، المغني 7 / 586.

[27] () البدائع 4 / 30، ابن عابدين 2 / 687، فتح القدير 3 / 350.

وَالتَّفْصِيلُ فِي: (حَضَانَةٌ)[28].

تَحْرِيمُ نِكَاحِ الْخَالِ :

7 - الْخَالُ قَرِيبٌ مَحْرَمٌ، وَلاَ يَجُوزُ لَهُ نِكَـاحُ ابْنَـةِ أُخْتِـهِ بِاتِّفَـاقِ أَهْـلِ الْمِلَّةِ، فِي الْمُحَرَّمَـاتِ: وَبَنَـاتُ الأُْخْتِ [29].

وِلاَيَةُ الْخَالِ عَلَى مَالِ الصَّغِيرِ :

8 - لَيْسَ لِلْخَالِ وِلاَيَةٌ عَلَى مَالِ الصَّـغِيرِ، وَلَمْ نَقِـفْ عَلَى خِلاَفٍ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ فِي ذَلِكَ[30].

وَالتَّفْصِيلُ فِي: (وِلاَيَةٌ).



خَالَةٌ

التَّعْرِيفُ :

1 - الْخَالَـةُ أُخْتُ الأُْمِّ، وَالأُْمُّ كُـلُّ مَنِ انْتَسَـبْتَ إِلَيْهَـا بِوِلاَدَةٍ، سَوَاءٌ وَقَعَ عَلَيْهَا اسْمُ الأُْمِّ حَقِيقَـةً وَهِيَ الَّتِي

[28] () بدائع الصنائع 4 / 42، حاشية العدوي 2 / 121، نهاية المحتاج 7 / 228، المغني 7 / 623، كشاف القناع 5 / 496.

[29] () سورة النساء / 23.

[30] () الوجيز 1 / 176، حاشية البجيرمي 2 / 441، وحاشية الزرقاني 6 / 297، ابن عابدين 4 / 411، وكشاف القناع 3 / 447.

وَلَــدَتْكَ، أَوْ مَجَــازًا، وَهِيَ الَّتِي وَلَــدَتْ مَنْ وَلَــدَكَ وَإِنْ عَلَتْ.

مِنْ ذَلِكَ جَدَّتُكَ أُمُّ أُمِّكَ وَأُمُّ أَبِيكَ، وَجَدَّتَا أُمِّكَ، وَجَــدَّتَا أَبِيكَ، وَجَدَّاتُ أَجْدَادِكَ، وَجَدَّاتُ جَدَّاتِكَ وَإِنْ عَلَوْنَ[31].

وَالْجَمِيعُ جَدَّاتٌ.

الأَْحْكَامُ الَّتِي تَتَعَلَّقُ بِالْخَالَةِ :

تَحْرِيمُ الْخَالَةِ :

2 - الْخَالَةُ بِالنَّسَبِ أَوِ الرَّضَاعِ مِنَ الْمَحَارِمِ الْمُحَــرَّمِ نِكَــاحُهُنَّ بِاتِّفَــاقِ الْمُسْــلِمِينَ، وَقَــدْ ثَبَتَ تَحْــرِيمُهُنَّ بِالْكِتَــابِ وَالسُّــنَّةِ: قَــالَ اللَّهُ تَعَــالَى: ﴿حُــرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَــاتُكُمْ وَبَنَــاتُكُمْ وَأَخَــوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَــالاَتُكُمْ﴾[32]

وَخَبَرُ: « يَحْرُمُ مِنَ الرَّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ »[33]

وَتَفْصِيلُهُ فِي مُحَرَّمَاتِ النِّكَاحِ.

مِيرَاثُ الْخَالَةِ :

3 - الْخَالَــةُ بِالنَّسَــبِ مِنْ ذَوِي الأَْرْحَــامِ بِاتِّفَــاقِ الْفُقَهَاءِ، وَتَوْرِيثُهُمْ مَحَلُّ خِلاَفٍ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ.

فَقَالَ الشَّــافِعِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ فِي أَصْــلِ الْمَـذْهَبَيْنِ: إِنَّ ذَوِي الأَْرْحَامِ لاَ يَرِثُونَ[34].

---

[31] () لسان العرب، والمغني 6 / 568.

[32] () سورة النساء / 23.

[33] () حديث: « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب » أخرجه =

[34] = البخاري (الفتح 5 / 253 ـ ط السلفية)، ومسلم (2 / 1072 ـ ط الحلبي) من حديث عبد الله بن عباس.

وَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْحَنَابِلَــــةُ: إِلَى أَنَّ ذَوِي الأُرْحَـــامِ يَرِثُــونَ عِنْــدَ فَقْــدِ الْعَصَــبَةِ، وَذَوِي الْفُــرُوضِ غَيْــرِ الزَّوْجَيْنِ[35].

وَتَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي مُصْطَلَحِ: (إِرْثٌ) (وَخَالٌ).

حَقُّ الْحَضَانَةِ لِلْخَالَةِ :

4 - الْخَالَةُ مِمَّنْ لَهُنَّ حَقُّ الْحَضَانَةِ، أَمَّا تَـرْتِيبُهُنَّ فِي الْحَضَانَةِ فَيُرْجَعُ فِيهِ إِلَى مُصْطَلَحِ: (حَضَانَةٌ).

نَفَقَةُ الْخَالَةِ :

5 - لاَ تَجِبُ النَّفَقَـةُ لِلْخَالَـةِ عِنْـدَ جُمْهُـورِ الْفُقَهَـاءِ، وَقَالَ الْحَنَفِيَّةُ: تَجِبُ النَّفَقَةُ لِلْخَالَةِ بِالنَّسَــبِ كَكُـلِّ ذِي رَحِمٍ مَحْرَمٍ.

وَتَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي مُصْطَلَحَيْ: (خَالٌ، وَنَفَقَةٌ).

أَمَّا الْخَالَـةُ بِالرَّضَـاعِ: فَلَيْسَ لَهَـا حَـقُّ الْحَضَـانَةِ، وَلاَ النَّفَقَةُ بِاتِّفَاقِ الْفُقَهَاءِ

وَتَفْصِيلُ ذَلِـكَ فِي الْمُصْـطَلَحَاتِ: ر: (نَفَقَـةٌ، رَضَـاعٌ، حَضَانَةٌ).

خَبَثٌ

التَّعْرِيفُ :

() أسنى المطالب 3 / 6، وشرح الزرقاني 8 / 213.

35 () ابن عابدين 5 / 504، والمغني 6 / 229.

1 - الْخَبَثُ فِي اللُّغَةِ هُوَ كُلُّ مَـا يُكْـرَهُ رَدَاءَةً وَخِسَّـةً مَحْسُوسًـا كَـانَ أَوْ مَعْقُـولاً، وَيَتَنَـاوَلُ مِنَ الاِعْتِقَـادِ الْكُفْـرَ، وَمِنَ الْقَـوْلِ: الْكَـذِبَ، وَمِنَ الْفِعَـالِ الْقَبِيحَ[36] قَالَ ابْنُ الأَْعْرَابِيِّ: الْخَبَثُ فِي كَلاَمِ الْعَرَبِ: الْمَكْـرُوهُ، فَإِنْ كَانَ مِنَ الْكَلاَمِ فَهُوَ الشَّتْمُ، وَإِنْ كَانَ مِنَ الْمِلَـلِ: فَهُوَ الْكُفْرُ، وَإِنْ كَـانَ مِنَ الطَّعَـامِ: فَهُـوَ الْحَـرَامُ وَإِنْ كَانَ مِنَ الشَّرَابِ فَهُوَ الضَّارُّ، وَالْخَبَثُ فِي الْمَعَادِنِ مَـا نَفَاهُ الْكِيرُ مِمَّا لاَ خَيْرَ فِيهِ[37].

وَفِي اصْطِلاَحِ الْفُقَهَاءِ: هُوَ عَيْنُ النَّجَاسَةِ[38].

الأَْلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ :

أ - الرِّجْسُ :

2 - الرِّجْسُ: هُوَ النَّتِنُ وَالْقَذِرُ، قَالَ الْفَارَابِيُّ: كُلُّ شَيْءٍ يُسْتَقْذَرُ فَهُوَ رِجْسٌ، وَقِيلَ الرِّجْسُ: النَّجِسُ.

قَالَ الأَْزْهَرِيُّ: الرِّجْسُ هُوَ النَّجِسُ الْقَذِرُ الْخَـارِجُ مِنْ بَدَنِ الإِْنْسَانِ، وَعَلَى هَذَا فَقَدْ يَكُونُ الـرِّجْسُ، وَالْقَـذِرُ، وَالنَّجَاسَةُ بِمَعْنًى، وَقَدْ يَكُونُ الـرِّجْسُ، وَالْقَـذِرُ بِمَعْنَى غَيْرِ النَّجَاسَةِ.

وَقَـالَ النَّقَّاشُ: الـرِّجْسُ النَّجِسُ[39] وَمِثْـلُ الـرِّجْسِ: الرِّكْسُ وَالرِّجْزُ.

---

[36] () الكليات في المادة.

[37] () المجموع للنووي 2 / 75، وتبيين اللغة، ولسان العرب المحيط، مادة: (خبث).

[38] () حاشية الدسوقي 1 / 33، شرح الزرقاني 1 / 5.

[39] () المصباح المنير مادة (رجس).

ب - الدَّنَسُ :

3 - الدَّنَسُ (بِفَتْحَتَيْنِ) الْوَسَخُ.

يُقَالُ: دَنِسَ الثَّوْبُ أَيْ تَوَسَّخَ، وَأَيْضًا تَـدَنَّسَ، وَدَنَّسَـهُ غَيْرُهُ[40].

الْحُكْمُ الإِْجْمَالِيُّ :

4 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّ إِزَالَـةَ الْخَبَثِ مَـأْمُورٌ بِهَـا فِي الشَّرْعِ، وَاخْتَلَفُوا هَلْ ذَلِكَ عَلَى الْوُجُـوبِ، أَوْ عَلَى النَّدْبِ ؟

فَصَرَّحَ بَعْضُ الْفُقَهَاءِ بِوُجُـوبِ إِزَالَـةِ الْخَبَثِ مُطْلَقًـا، وَأَكْثَــرُ الْفُقَهَــاءِ عَلَى جَـوَازِ لُبْسِ الثَّوْبِ النَّجِسِ، فِي خَارِجِ الصَّلاَةِ، وَكَرِهَهُ بَعْضُهُمْ.

وَاسْتَدَلَّ الْقَائِلُونَ بِالْوُجُوبِ بِقَوْلِـهِ تَعَـالَى: ﴿وَثِيَابَـكَ فَطَهِّرْ﴾[41] وَبِحَــدِيثِ: « وَكَــانَ الآْخَــرُ لاَ يَسْــتَنْزِهُ مِنَ الْبَوْلِ »[42]

أَمَّا إِزَالَةُ الْخَبَثِ لِمُرِيـدِ الصَّـلاَةِ، فَقَـدْ ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ إِلَى أَنَّهُ شَرْطٌ لِصِـحَّةِ الصَّـلاَةِ إِلاَّ مَا كَانَ مَعْفُوًّا عَنْهُ[43] ر: (شُرُوطُ الصَّلاَةِ).

[40] () مختار الصحاح، قليوبي 1 / 42 ـ 68، الاختيار 1 / 32.

[41] () سورة المدثر / 4.

[42] () حديث: « وكان الآخر لا يستنزه من البول ».
=

[43] = أخرجه مسلم (1 /ـ 241 ـ ط الحلبي) من حـديث عبـد اللـه بن عباس.
() حاشية ابن عابدين 1 / 268 ـ 269، البحر الرائق 1 / 283، قليوبي 1 / 180، كتاب الفروع 1 / 364، كشاف القناع 1 / 288.

وَلِلْمَالِكِيَّةِ فِي حُكْمِ إِزَالَـــةِ النَّجَاسَـــاتِ عَنْ ثَـــوْبِ الْمُصَلِّي، وَبَدَنِهِ، وَمَكَانِـهِ، قَـوْلاَنِ مَشْـهُورَانِ: أَحَـدُهُمَا أَنَّ إِزَالَةَ الْخَبَثِ عَمَّا ذُكِرَ سُـنَّةٌ مِنْ سُـنَنِ الصَّـلاَةِ عَلَى كُلِّ حَالٍ، سَوَاءٌ ذَكَرَهَا أَمْ لَمْ يَذْكُرْهَا، وَسَوَاءٌ قَدَرَ عَلَى إِزَالَتِهَـا أَمْ لَمْ يَقْـدِرْ، وَالْقَـوْلُ الثَّانِي: إِنَّهَـا وَاجِبَـةٌ إِذَا كَـانَ ذَاكِـرًا وُجُودَهَـا، وَقَـدَرَ عَلَى إِزَالَتِهَـا بِوُجُـودِ مَـاءٍ مُطْلَقٍ يُزِيلُهَا بِهِ أَوْ وُجُودِ ثَوْبٍ طَاهِرٍ، أَوِ الْقُـدْرَةِ عَلَى الاِنْتِقَـالِ مِنَ الْمَكَـانِ الَّذِي فِيـهِ الْخَبَثُ إِلَى مَكَـانٍ طَاهِرٍ.

وَقَـالَ الْحَطَّابُ: إِنَّ الْمُعْتَمَـدَ فِي الْمَـذْهَبِ أَنَّ مَنْ صَلَّى بِالنَّجَاسَةِ مُتَعَمِّدًا عَالِمًـا بِحُكْمِهَـا أَوْ جَـاهِلاً وَهُـوَ قَـادِرٌ عَلَى إِزَالَتِهَـا يُعِيـدُ صَـلاَتَهُ أَبَـدًا، وَمَنْ صَـلَّى بِهَـا نَاسِيًا لَهَا، أَوْ غَيْرَ عَالِمٍ بِهَا، أَوْ عَاجِزًا عَنْ إِزَالَتِهَا يُعِيـدُ فِي الْوَقْتِ عَلَى قَوْلِ مَنْ قَالَ: إِنَّهَا سُنَّةٌ، وَقَـوْلِ: مَنْ قَالَ: إِنَّهَا وَاجِبَةٌ مَعَ الذِّكْرِ وَالْقُدْرَةِ[44].

ر: التَّفْصِيلُ فِي شُرُوطِ الصَّلاَةِ وَبَابِ: (النَّجَاسَةِ).

5 - أَمَّا أَنْوَاعُ الْخَبَثِ فَإِنَّ الْعُلَمَاءَ اتَّفَقُوا مِنْ أَعْيَانِـهِ عَلَى أَرْبَعَةٍ: مَيْتَةُ الْحَيَوَانِ ذِي الدَّمِ الَّذِي لَيْسَ بِمَـائِيٍّ، وَلَحْمُ الْخِنْزِيرِ مُطْلَقًا، وَالدَّمُ الْمَسْفُوحُ، وَبَوْلُ ابْنِ آدَمَ وَرَجِيعُهُ، وَاخْتَلَفُوا فِي غَيْرِ ذَلِكَ.

وَلِلتَّفْصِيلِ يُرْجَعُ إِلَى مُصْطَلَحِ: (نَجَاسَةٌ).

[44] () مواهب الجليل 1 / 130 وما بعده، والزرقاني 1 / 38، 39.



خَبَرٌ

التَّعْرِيفُ :

1 - الْخَبَرُ لُغَةً: اسْمٌ لِمَا يُنْقَلُ وَيُتَحَـدَّثُ بِـهِ، وَجَمْعُـهُ أَخْبَارٌ، وَاسْتَخْبَرَهُ: سَـأَلَهُ عَنِ الْخَبَـرِ وَطَلَبَ أَنْ يُخْبِـرَهُ، وَالْخَبِيرُ الْعَالِمُ بِكُنْهِ الْخَبَرِ، وَخَبَرْتُ الأْمْرَ أَيْ عَلِمْتُـهُ[45] وَالْخَبِـيرُ مِنْ أَسْـمَاءِ اللَّهِ تَعَـالَى مَعْنَـاهُ: الْعَـالِمُ بِكُنْـهِ الشَّيْءِ الْمُطَّلِعُ عَلَى حَقِيقَتِهِ[46].

أَمَّا عِنْــدَ عُلَمَــاءِ الْحَــدِيثِ فَقَــدْ قَــالَ ابْنُ حَجَــرٍ الْعَسْقَلاَنِيُّ: الْخَبَرُ عِنْدَ عُلَمَاءِ الْفَنِّ (مُصْطَلَحِ الْحَـدِيثِ) مُــرَادِفٌ لِلْحَــدِيثِ، فَيُطْلَقَــانِ عَلَى الْمَرْفُــوعِ وَعَلَى الْمَوْقُـوفِ، وَالْمَقْطُـوعِ، وَقِيـلَ: الْحَـدِيثُ مَـا جَـاءَ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ وَالْخَبَرُ مَا جَـاءَ عَنْ غَيْـرِهِ، وَمِنْ ثَمَّ قِيـلَ لِمَنْ يَشْتَغِلُ بِالسُّـنَّةِ مُحَـدِّثٌ، وَبِـالتَّوَارِيخِ وَنَحْوِهَـا أَخْبَـارِيٌّ،

---

45 () لسـان العـرب، والمصـباح المنـير مـادة: (خـبر)، والمستصـفى للغزالي 1 / ـ 132، كشف الأسرار 2 / ـ 680، أصول الشاشـي 1 / 270، مقدمة ابن الصلاح ص 42، المنثور في القواعد للزركشـي 2 / 117.

46 () شأن الدعاء للخطابي 63.

وَقِيلَ بَيْنَهُمَا عُمُومٌ وَخُصُوصٌ مُطْلَقٌ، فَكُلُّ حَدِيثٍ خَبَـرٌ وَلاَ عَكْسَ، وَقِيلَ: لاَ يُطْلَقُ

الْحَدِيثُ عَلَى غَيْرِ الْمَرْفُوعِ إِلاَّ بِشَـرْطِ التَّقْيِيـدِ، وَقَـدْ ذَكَـــرَ النَّوَوِيُّ أَنَّ الْمُحَـــدِّثِينَ يُسَـــمُّونَ الْمَرْفُـــوعَ وَالْمَوْقُـوفَ بِـالأَثَرِ، وَأَنَّ فُقَهَـاءَ خُرَاسَـانَ يُسَـمُّونَ الْمَوْقُوفَ بِالأَثَرِ، وَالْمَرْفُوعَ بِالْخَبَرِ[47]

وَتَفْصِيلُهُ فِي عُلُومِ الْحَدِيثِ، وَفِي الْمُلْحَقِ الأُصُولِيِّ.

الأَلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ :

الأَثَرُ :

2 - الأَثَرُ لُغَةً بِتَحْرِيكِ الثَّاءِ مَا بَقِيَ مِنَ الشَّيْءِ أَوْ هُوَ الْخَبَرُ، وَالْجَمْعُ آثَارٌ، وَحَدِيثٌ مَـأْثُورٌ: أَيْ مَنْقُـولٌ، يُخْبِـرُ النَّاسُ بِهِ بَعْضَهُمْ بَعْضًا أَيْ يَنْقُلُهُ خَلَفٌ عَنْ سَلَفٍ[48]

وَعِنْـدَ الْفُقَهَـاءِ وَالأُصُـولِيِّينَ يُطْلَـقُ الأَثَـرُ عَلَى بَقِيَّةِ الشَّيْءِ، كَأَثَرِ النَّجَاسَةِ، وَعَلَى الْحَدِيثِ مَرْفُوعًا كَـانَ أَوْ مَوْقُوفًا أَوْ مَقْطُوعًـا، وَبَعْضُ الْفُقَهَـاءِ يَقْصُـرُونَهُ عَلَى الْمَوْقُـوفِ، وَقَـدْ يُطْلَـقُ عِنْـدَهُمْ عَلَى مَـا يَتَـرَتَّبُ عَلَى التَّصَـرُّفِ، فَيَقُولُـونَ: أَثَـرُ الْعَقْـدِ، وَأَثَـرُ الْفَسْـخِ، وَأَثَـرُ النِّكَاحِ، وَنَحْوِهِ[49].

وَبِذَلِكَ يَتَبَيَّنُ أَنَّ الأَثَرَ أَعَمُّ فِي إِطْلاَقَاتِهِ مِنَ الْخَبَرِ.

---

[47] () تدريب الراوي ص 6.

[48] () لسـان العـرب، والمصـباح المنـير، وغـريب القـرآن للأصـفهاني مادة: (أثر).

[49] () الموسوعة ص 1 / 249.

النَّبَأُ :

3 - النَّبَـأُ لُغَـةً الْخَبَـرُ، وَقَـالَ الـرَّاغِبُ: النَّبَـأُ خَبَـرٌ ذُو فَائِدَةٍ عَظِيمَةٍ يَحْصُلُ بِـهِ عِلْمٌ أَوْ غَلَبَـةُ ظَنٍّ، وَلاَ يُقَـالُ لِلْخَبَرِ فِي الأَصْلِ نَبَأٌ حَتَّى يَتَضَمَّنَ هَذِهِ الأَشْـيَاءَ، وَحَـقُّ الْخَبَـرِ الَّذِي يُقَـالُ فِيـهِ نَبَـأٌ: أَنْ يَتَعَـرَّى عَنِ الْكَـذِبِ كَـالْمُتَوَاتِرِ، وَخَبَـرِ اللَّهِ وَخَبَـرِ رَسُـولِ اللَّهِ ﷺ وَلِتَضَـمُّنِ النَّبَأِ مَعْنَى الْخَبَرِ يُقَـالُ: أَنْبَأْتُـهُ بِكَـذَا، وَلِتَضَـمُّنِهِ مَعْنَى الْعِلْمِ، قِيـلَ: أَنْبَأْتُـهُ كَـذَا، وَجَمْعُـهُ أَنْبَـاءٌ، وَيُقَـالُ: إِنَّ لِفُلاَنٍ نَبَأً: أَيْ خَبَرًا، وَاسْتَنْبَأَ النَّبَأَ: بَحَثَ عَنْهُ[50].

وَالنَّبِيُّ ﷺ الْمُخْبِرُ عَنِ اللَّهِ وَالْجَمْعُ أَنْبِيَاءُ.

وَيُقَالُ تَنَبَّأَ الْكَذَّابُ إِذَا ادَّعَى النُّبُوَّةَ.

تَقْسِيمُ الْخَبَرِ :

4 - الْخَبَرُ إِمَّا أَنْ يَكُونَ عَنْ خَاصٍّ أَوْ عَامٍّ.

فَالْخَبَرُ عَنْ خَاصٍّ مُنْحَصِرٌ فِي ثَلاَثَةٍ: الإِقْرَارُ، وَالْبَيِّنَةُ، وَالدَّعْوَى؛ لأَنَّهُ إِنْ كَانَ بِحَقٍّ عَلَى الْمُخْبِرِ فَهُوَ الإِقْرَارُ، أَوْ عَلَى غَيْرِهِ فَهُوَ الدَّعْوَى، أَوْ لِغَيْرِهِ فَهُوَ الشَّهَادَةُ.

وَضَبَطَهَا الْعِزُّ بْنُ عَبْدِ السَّلاَمِ بِضَـابِطٍ آخَـرَ، وَهُـوَ أَنَّ الْقَوْلَ إِنْ كَانَ ضَارًّا لِقَائِلِهِ فَهُوَ الإِقْـرَارُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ ضَـارًّا بِـهِ، فَإِمَّا أَنْ يَكُـونَ نَافِعًـا لَـهُ أَوْ لاَ، وَالأَوَّلُ هُـوَ الدَّعْوَى، وَالثَّانِي الشَّهَادَةُ.

وَالْخَبَرُ عَنْ عَامٍّ هُوَ أَنْ يَكُونَ الْمُخْبَرُ عَنْهُ عَامًّا، لاَ

[50] () لسـان العـرب، والمصـباح المنـير، وغـريب القـرآن للأصـفهاني مادة: (نبأ).

يَخْتَصُّ بِمُعَيَّنٍ، وَيَنْحَصِرُ أَيْضًا فِي ثَلاَثَةٍ: الرِّوَايَةِ، وَالْحُكْمِ، وَالْفَتْوَى؛ لأَِنَّهُ إِنْ كَانَ خَبَرًا عَنْ مَحْسُوسٍ فَهُوَ الرِّوَايَةُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ، فَإِنْ كَانَ فِيهِ إِلْزَامٌ فَهُوَ الْحُكْمُ، وَإِلاَّ فَالْفَتْوَى، وَعُلِمَ مِنْ هَذَا ضَابِطُ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْ هَذِهِ السِّتَّةِ[51].

وَيُنْظَرُ شُرُوطُ كُلِّ نَوْعٍ مِنْ أَنْوَاعِ الْخَبَرِ فِي مُصْطَلَحَاتِهَا.

انْظُرْ (شَهَادَةٌ، وَإِقْرَارٌ، وَدَعْوَى، وَقَضَاءٌ، وَفَتْوَى).

أَحْكَامُ الْخَبَرِ :

الْخَبَرُ عَنِ النَّجَاسَةِ :

5 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّهُ إِذَا أَخْبَرَ الثِّقَةُ بِنَجَاسَةِ مَاءٍ، أَوْ ثَوْبٍ، أَوْ طَعَامٍ، أَوْ غَيْرِهِ، وَبَيَّنَ سَبَبَ النَّجَاسَةِ وَكَانَ ذَلِكَ السَّبَبُ يَقْتَضِي النَّجَاسَةَ حُكِمَ بِنَجَاسَتِهِ؛ لأَِنَّ خَبَرَ الْوَاحِدِ الْعَدْلِ فِي مِثْلِ هَذِهِ الأُْشْيَاءِ مَقْبُولٌ، وَلَيْسَ هَذَا مِنْ بَابِ الشَّهَادَةِ، وَإِنَّمَا هُوَ مِنْ بَابِ الْخَبَرِ، وَكَذَا لَوْ أَخْبَرَ عَنْ دُخُولِ وَقْتِ الصَّلاَةِ، وَعَنْ حُرْمَةِ الطَّعَامِ أَوْ حِلِّهِ، وَلاَ فَرْقَ فِي هَذَا بَيْنَ الرَّجُلِ وَالْمَرْأَةِ، وَلاَ بَيْنَ الأَْعْمَى وَالْبَصِيرِ بِخِلاَفِ الْكَافِرِ وَالْفَاسِقِ فَلاَ يُقْبَلُ خَبَرُهُمَا فِي النَّجَاسَةِ وَالطَّهَارَةِ، وَكَذَا الْمَجْنُونُ وَالصَّبِيُّ الَّذِي لاَ يُمَيِّزُ فَلاَ يُقْبَلُ خَبَرُهُمَا فِي مِثْلِ هَذِهِ الأُْشْيَاءِ بِلاَ خِلاَفٍ.

---

[51] () المنثور 2 / 116.

أَمَّا الصَّبِيُّ الْمُمَيِّزُ فَقَدِ اخْتَلَفُوا فِي قَبُولِ خَبَرِهِ.

فَذَهَبَ الْجُمْهُورُ إِلَى عَدَمِ قَبُولِ خَبَرِهِ؛ لأَِنَّهُ لاَ يُوصَفُ بِالْعَدَالَةِ لِصِغَرِهِ، لأَِنَّ الْعَدْلَ يُشْتَرَطُ فِيهِ أَنْ يَكُونَ مُسْلِمًا عَاقِلاً بَالِغًا.

وَذَهَبَ بَعْضُ الشَّافِعِيَّةِ فِي مُقَابِلِ الأْصَحِّ إِلَى قَبُولِ خَبَرِ الصَّبِيِّ الْمُمَيِّزِ.

أَمَّا إِذَا لَمْ يُبَيِّنِ الْمُخْبِرُ سَبَبَ النَّجَاسَةِ، وَلَمْ يَتَّفِقْ مَذْهَبُ الْمُخْبَرِ (بِفَتْحِ الْبَاءِ) وَالْمُخْبِرِ (بِكَسْرِهَا) فَلاَ يَلْزَمُهُ قَبُولُ خَبَرِهِ لاِحْتِمَالِ اعْتِقَادِهِ نَجَاسَةَ الْمَاءِ بِمَا لاَ يُنَجِّسُهُ أَصْلاً، أَوْ بِسَبَبٍ لاَ يَعْتَقِدُهُ الْمُخْبَرُ (بِالْفَتْحِ).

وَالتَّفَاصِيلُ فِي مُصْطَلَحِ: (نَجَاسَةٌ، وَصَلاَةٌ).

وَيَجُوزُ لِلْمُخْبَرِ (بِفَتْحِ الْبَاءِ) أَنْ يُحَكِّمَ رَأْيَهُ فِي خَبَرِ الْفَاسِقِ، وَالصَّبِيِّ، الْمُمَيِّزِ، وَالْكَافِرِ، فَإِنْ غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ أَنَّهُ صَادِقٌ عَمِلَ بِهِ، وَإِنْ لَمْ يَغْلِبْ فَلاَ يَعْمَلُ بِهِ.

وَيُقْبَلُ خَبَرُ الْفَاسِقِ وَالصَّبِيِّ الْمُمَيِّزِ وَالْكَافِرِ فِي الإِْذْنِ فِي دُخُولِ الدُّورِ وَنَحْوِهَا وَكَذَلِكَ فِي الإِْخْبَارِ عَنِ الْهَدِيَّةِ مِنْ صَبِيٍّ يَحْمِلُهَا[52].

لِثُبُوتِ ذَلِكَ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ.

وَالتَّفْصِيلُ فِي (دَعْوَى، شَهَادَةٌ).

---

[52] () البدائع 1 / 72، حاشية ابن عابدين 1 / 247، 279، الحطاب 1 / 86، الخرشي 1 / 80، حاشية العدوي 1 / 140، المجموع للإمام النووي 1 / 176، روضة الطالبين 1 / 35، 39، حاشية الباجوري 1 / 297، المستصفى للغزالي 1 / 159، المغني لابن قدامة 1 / 64.

الْخَبَرُ عَنِ الْقِبْلَةِ وَنَحْوِهَا مِنَ الأُْمُورِ :

6 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى قَبُولِ قَوْلِ مَنْ يُعْتَمَدُ خَبَرُهُ عَنِ الْقِبْلَةِ، كَأَنْ يَكُونَ مُسْلِمًا، عَاقِلاً، بَالِغًا عَدْلاً، سَوَاءٌ أَكَانَ رَجُلاً أَمِ امْرَأَةً.

وَلاَ يُقْبَلُ خَبَرُ الْكَافِرِ فِي شَأْنِ الْقِبْلَةِ، وَلاَ خَبَرُ الْمَجْنُونِ وَالصَّبِيِّ الَّذِي لَمْ يُمَيِّزْ ، وَاخْتَلَفُوا فِي الصَّبِيِّ الْمُمَيِّزِ وَالْفَاسِقِ.

فَذَهَبَ الْجُمْهُورُ إِلَى عَدَمِ قَبُولِ خَبَرِهِمَا؛ لأَِنَّ رِوَايَتَهُمَا وَشَهَادَتَهُمَا لاَ تُقْبَلُ؛ وَلأَِنَّ الصَّبِيَّ لاَ يَلْحَقُهُ مَأْثَمٌ بِكَذِبِهِ، فَتَحَرُّزُهُ عَنِ الْكَذِبِ غَيْرُ مَوْثُوقٍ بِهِ، أَمَّا الْفَاسِقُ فَلِقِلَّةِ دِينِهِ، وَتَطَرُّقِ التُّهْمَةِ إِلَيْهِ.

وَذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ فِي وَجْهٍ، وَبَعْضُ الْحَنَابِلَةِ إِلَى قَبُولِ خَبَرِهِمَا[53] وَالتَّفْصِيلُ فِي مُصْطَلَحِ: (اسْتِقْبَالٌ).

الْخَبَرُ عَنْ رُؤْيَةِ هِلاَلِ رَمَضَانَ :

7 - اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي قَبُولِ خَبَرِ الْوَاحِدِ عَنْ رُؤْيَةِ هِلاَلِ شَهْرِ رَمَضَانَ بِسَبَبِ اخْتِلاَفِهِمْ فِي كَوْنِ هَذِهِ الرُّؤْيَةِ مِنْ بَابِ الأَْخْبَارِ، أَوْ مِنْ بَابِ الشَّهَادَةِ.

فَذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ وَأَبُو حَنِيفَةَ فِي رِوَايَةٍ عَنْهُ إِلَى قَبُولِ خَبَرِ ثِقَةٍ وَاحِدٍ عَنْ رُؤْيَةِ هِلاَلِ شَهْرِ

---

[53] () حاشية ابن عابدين 1 / 289، الخرشي 1 / 259، المجموع للنووي 3 / 200، المغني لابن قدامة 1 / 439، 453، كشاف القناع 1 / 306.

رَمَضَانَ بِشَرْطِ أَنْ يَكُونَ مُسْلِمًا، عَاقِلاً، بَالِغًا، عَدْلاً، سَوَاءٌ أَكَانَتِ السَّمَاءُ مُصْحِيَةً أَمْ لاَ.

لِحَدِيثِ ابْنِ عُمَرَ قَالَ: « تَرَاءَى النَّاسُ الْهِلاَلَ فَأَخْبَرْتُ رَسُولَ اللَّهِ أَنِّي رَأَيْتُهُ فَصَامَهُ وَأَمَرَ النَّاسَ بِصِيَامِهِ »[54].

وَلِمَا رَوَى ابْنُ عَبَّاسٍ قَالَ: « جَاءَ أَعْرَابِيٌّ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ فَقَالَ: إِنِّي رَأَيْتُ هِلاَلَ رَمَضَانَ فَقَالَ: أَتَشْهَدُ أَنْ لاَ إِلَهَ إِلاَّ اللَّهُ ؟ قَالَ: نَعَمْ.

قَالَ: أَتَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُ اللَّهِ ؟ قَالَ: نَعَمْ قَالَ: يَا بِلاَلُ أَذِّنْ فِي النَّاسِ فَلْيَصُومُوا غَدًا »[55] وَلأَنَّهُ خَبَرٌ دِينِيٌّ يَشْتَرِكُ فِيهِ الْمُخْبِرُ وَالْمُخْبَرُ فَقُبِلَ مِنْ وَاحِدٍ، وَلاَ فَرْقَ عِنْدَ هَؤُلاَءِ بَيْنَ الرَّجُلِ وَالْمَرْأَةِ.

وَعِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ وَفِي قَوْلٍ مَرْجُوحٍ لَدَى الْحَنَابِلَةِ: لاَ يَثْبُتُ بِرُؤْيَةِ امْرَأَةٍ.

وَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ إِنْ كَانَتِ السَّمَاءُ مُصْحِيَةً، فَيُشْتَرَطُ لِثُبُوتِ هِلاَلِ رَمَضَانَ رُؤْيَةُ عَدَدٍ مِنَ الشُّهُودِ يَقَعُ الْعِلْمُ الْقَطْعِيُّ لِلْقَاضِي بِشَهَادَتِهِمْ لِتَسَاوِي

---

[54] () حديث ابن عمر: « تراءى الناس الهلال، فأخبرت رسول الله صلى الله عليه وسلم... » أخرجه أبو داود (2 / 756 ـ 757 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس)، وابن حزم (6 / 236 ـ ط المنيرية) وقال ابن حزم: « هذا خبر صحيح ».

[55] () حديث ابن عباس: جاء أعرابي إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم. أخرجه أبو داود (2 / 755 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس)، والنسائي (4 / 132 ــ ط المكتبة التجارية)، وصوب النسائي إرساله. هذا في نصب الراية للزيلعي (2 / 443 ــ ط المجلس العلمي).

النَّاسِ فِي الْأَسْبَابِ الْمُوصِلَةِ إِلَى الرُّؤْيَةِ، وَتَفَرُّدُ وَاحِدٍ بِالرُّؤْيَةِ مَعَ مُسَاوَاةِ غَيْـرِهِ دَلِيـلُ الْكَـذِبِ أَوِ الْغَلَـطِ فِي الرُّؤْيَةِ، أَمَّا إِذَا كَانَتِ السَّمَاءُ غَيْرَ مُصْـحِيَةٍ أَوْ بِهَـا عِلَّةٌ، فَيُقْبَلُ خَبَرُ

الْوَاحِدِ الْعَدْلِ فِي رُؤْيَةِ هِلاَلِ رَمَضَانَ، سَوَاءٌ كَانَ رَجُلاً أَمِ امْرَأَةً غَيْرَ مَحْدُودٍ فِي قَذْفٍ أَوْ مَحْدُودًا تَائِبًا بِشَرْطِ أَنْ يَكُونَ مُسْلِمًا، عَاقِلاً، بَالِغًا، عَدْلاً، لِحَدِيثِ ابْنِ عَبَّاسٍ الَّذِي سَبَقَ ذِكْرُهُ؛ وَلأَنَّ هَذِهِ الْعِلَّةَ تَمْنَـعُ التَّسَـاوِيَ فِي الرُّؤْيَـةِ لِجَـوَازِ أَنَّ قِطْعَـةً مِنَ الْغَيْمِ انْشَـقَّتْ فَظَهَـرَ الْهِلاَلُ فَرَآهُ وَاحِدٌ فَاسْتَتَرَ بِالْغَيْمِ مِنْ سَـاعَتِهِ قَبْـلَ أَنْ يَرَاهُ غَيْرُهُ.

أَمَّا الْمَالِكِيَّةُ فَيَـرَوْنَ أَنَّهُ لاَ بُـدَّ لِثُبُـوتِ هِلاَلِ رَمَضَـانَ مِنْ إِتْمَامِ شَعْبَانَ ثَلاَثِينَ يَوْمًا، أَوْ رُؤْيَةِ عَدْلَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ، وَهُوَ قَوْلٌ لَدَى الشَّافِعِيَّةِ، وَرِوَايَةٌ عَنْ أَحْمَـدَ، لِمَـا رَوَى عَبْـدُ الـرَّحْمَنِ بْنُ زَيْـدِ بْنِ الْخَطَّابِ: أَنَّهُ خَطَبَ النَّاسَ فِي الْيَـوْمِ الَّذِي يُشَـكُّ فِيـهِ فَقَـالَ: أَلاَ إِنِّي جَالَسْـتُ أَصْحَابَ رَسُـولِ اللَّهِ ﷺ وَسَـأَلْتُهُمْ، وَأَنَّهُمْ حَـدَّثُونِي أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: « صُومُوا لِرُؤْيَتِهِ وَأَفْطِرُوا لِرُؤْيَتِـهِ وَانْسُكُوا لَهَا.

فَإِنْ غُمَّ عَلَيْكُمْ فَأَكْمِلُوا ثَلاَثِينَ، فَإِنْ شَـهِدَ شَـاهِدَانِ فَصُومُوا وَافْطُرُوا »[56].

---

56 () البدائع 2 / 80، جواهر الإكليل 1 / 144، القوانين الفقهية ص 120، مغني المحتاج 1 / 420، وحاشية الباجوري على ابن قاسم 1

وَتُنْظَرُ التَّفَاصِيلُ فِي مُصْطَلَحِ: (صَوْمٌ، شَهَادَةٌ).

خِبْرَةٌ

التَّعْرِيفُ :

1 - الْخِبْرَةُ فِي اللُّغَةِ - بِكَسْرِ الْخَاءِ وَضَمِّهَا - الْعِلْمُ بِالشَّيْءِ، وَمَعْرِفَتُهُ عَلَى حَقِيقَتِهِ، مِنْ قَوْلِكَ: خَبَرْتُ بِالشَّيْءِ إِذَا عَرَفْتُ حَقِيقَةَ خَبَرِهِ.

وَمِثْلُهُ الْخِبْرُ وَالْخُبْرُ، وَالْمَخْبُرَةُ.

وَالْمُخْبِرَةُ.

وَالْخَبِيرُ بِالشَّيْءِ، الْعَالِمُ بِهِ صِيغَةُ مُبَالَغَةٍ، مِثْلُ عَلِيمٍ، وَقَدِيرٍ، وَأَهْلُ الْخِبْرَةِ ذَوُوهَا[57]

وَاسْتُعْمِلَ فِي مَعْرِفَةِ كُنْهِ الشَّيْءِ وَحَقِيقَتِهِ، قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿فَاسْأَلْ بِهِ خَبِيرًا﴾[58] وَالْخَبِيرُ اسْمٌ مِنْ أَسْمَاءِ اللَّهِ تَعَالَى.

وَهُوَ الْعَالِمُ بِكُنْهِ الشَّيْءِ الْمُطَّلِعُ عَلَى حَقِيقَتِهِ.

هَذَا فِي الْأَصْلِ.

/ـ 297، المغني لابن قدامة 3 /ـ 86 ـ 156، الإنصاف 3 /ـ 273، الفروع 3 / 14. حديث عبد الرحمن بن زيد عن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم: أخرجه النسائي (4 /ـ 132 ـ 133 ـ ط المكتبة التجارية)، والدارقطني (2 /ـ 168 ـ ط دار المحاسن) وإسناده صحيح.

[57] () لسان العرب، والمصباح المنير، ومتن اللغة، والمعجم الوسيط مادة: (خبر)، والفروق في اللغة ص 86، وشأن الدعاء للخطابي 63.

[58] () سورة الفرقان / 59.

وَعِلْمُ اللَّهِ تَعَالَى سَوَاءٌ فِيمَا غَمُضَ مِنَ الْأَشْيَاءِ وَلَطُفَ، وَفِيمَا تَجَلَّى مِنْهُ وَظَهَرَ.

وَلاَ يَخْرُجُ الْمَعْنَى الاِصْطِلاَحِيُّ عَنِ الْمَعْنَى اللُّغَوِيِّ.

وَقَدْ عَبَّرَ بَعْضُ الْفُقَهَاءِ عَنِ الْخِبْرَةِ بِلَفْظِ الْبَصِيرَةِ، كَمَا عَبَّرُوا عَنْهَا بِلَفْظِ الْمَعْرِفَةِ[59].

الْأَلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ :

أ - الْعِلْمُ وَالْمَعْرِفَةُ :

أَوَّلاً: الْعِلْمُ :

2 - الْعِلْمُ يُطْلَقُ عَلَى مَعَانٍ: مِنْهَا مَا يَصِيرُ بِهِ الشَّيْءُ مُنْكَشِفًا، وَمِنْهَا الصُّورَةُ الْحَاصِلَةُ مِنَ الشَّيْءِ عِنْدَ الْعَقْلِ، وَمِنْهَا الإِْدْرَاكُ، وَمِنْهَا الاِعْتِقَادُ الْجَازِمُ الْمُطَابِقُ لِلْوَاقِعِ.

ثَانِيًا: الْمَعْرِفَةُ :

3 - أَمَّا الْمَعْرِفَةُ فَهِيَ إِدْرَاكُ الشَّيْءِ عَلَى مَا هُوَ عَلَيْهِ، وَهِيَ مَسْبُوقَةٌ بِجَهْلٍ، بِخِلاَفِ الْعِلْمِ[60].

وَالْفَرْقُ بَيْنَهُمَا وَبَيْنَ الْخِبْرَةِ، أَنَّ الْخِبْرَةَ الْعِلْمُ بِكُنْهِ الْمَعْلُومَاتِ عَلَى حَقَائِقِهَا، فَفِيهَا مَعْنًى زَائِدٌ عَلَى الْعِلْمِ وَالْمَعْرِفَةِ[61]

ب - التَّجْرِبَةُ :

---

[59] () تبصرة الحكام 1 /ـ 229ـ، 233، ومعين الحكام ص 115ـ، 116، وحاشية الجمل 5 / 356، وحاشية ابن عابدين 5 / 459.

[60] () التعريفات للجرجاني، وكشاف اصطلاحات الفنون في المادة، ودستور العلماء 2 / 339، و350.

[61] () الفروق في اللغة ص 72، 86.

4 - التَّجْرِبَةُ مَصْدَرُ جَرَّبَ، وَمَعْنَاهُ الِاخْتِبَـارُ مَـرَّةً بَعْـدَ أُخْرَى، وَعَلَى ذَلِكَ فَالتَّجْرِبَةُ اسْمٌ لِلِاخْتِبَارِ مَعَ التَّكْـرَارِ؛ لِأَنَّهَا مِنَ التَّجْرِيبِ الَّذِي هُوَ تَكْرِيرُ
الِاخْتِبَارِ وَالْإِكْثَارُ مِنْهُ، وَلاَ يَلْزَمُ فِي الْخِبْرَةِ التَّكْرَارُ[62].

ح - الْبَصَرُ أَوِ الْبَصِيرَةُ :

5 - الْبَصِيرَةُ لُغَةً: الْعِلْمُ وَالْخِبْرَةُ، يُقَالُ: هُوَ ذُو بَصَـرٍ وَبَصِيرَةٍ، أَيْ ذُو عِلْمٍ وَخِبْرَةٍ.

وَيُعْـرَفُ الْمَعْنَى الِاصْـطِلاَحِيُّ مِمَّا أَوْرَدَ ابْنُ عَابِـدِينَ فِي أَنَّ الْقَاضِـيَ يَرْجِـعُ فِي تَقْـدِيرِ الْقِيمَـةِ إِلَى أَهْـلِ الْبَصِـــيرَةِ وَهُمْ أَهْــلُ النَّظَـــرِ وَالْمَعْرِفَــةِ فِي قِيمَــةِ الشَّيْءِ[63].

د - الْقِيَافَةُ :

6 - الْقِيَافَةُ مَصْدَرُ قَافَ الْأَثَرَ قِيَافَةً إِذَا تَتَبَّعَهُ.

وَالْقَائِفُ هُوَ مَنْ يَعْرِفُ الْآثَارَ وَيَتَتَبَّعُهَا، وَيَعْرِفُ شَـبَهَ الرَّجُلِ بِأَخِيهِ، وَأَبِيهِ، وَالْجَمْعُ الْقَافَةُ.

وَتُسْتَعْمَلُ فِي اصْطِلاَحِ الْفُقَهَاءِ فِي نَفْسِ الْمَعْنَى.

قَـالَ فِي الْمُغْنِي: الْقَافَـةُ قَـوْمٌ يَعْرِفُـونَ الْإِنْسَـانَ بِالشَّبَهِ[64]

هـ - الْحِذْقُ :

---

[62] () لسان العرب، والمصباح المنير مـادة: (جـرب)، والفـروق في اللغة ص 211.

[63] () التعريفات للجرجاني، والمصباح المنير، وابن عابدين 5 / 459.

[64] () المصباح، ولسـان العـرب، وتبصـرة الحكـام 2 /ـ 120، وجـواهر الإكليل 2 / 139، ونهاية المحتاج 8 / 351، والمغني 5 / 719.

7 - الْحِـذْقُ الْمَهَـارَةُ، يُقَـالُ: حَـذَقَ الصَّـبِيُّ الْقُـرْآنَ وَالْعَمَلَ يَحْذِقُهُ حِذْقًا وَحَذْقًا إِذَا مَهَرَ فِيهِ، وَحَذِقَ الرَّجُلُ فِي صَـنْعَتِهِ أَيْ مَهَـرَ فِيهَـا، وَعَـرَفَ غَوَامِضَـهَا وَوَقَائِعَهَا[65].

فَالْحِـذْقُ يُسْـتَعْمَلُ فِي الْمَهَـارَةِ فِي الصَّـنْعَةِ غَالِبًـا، وَهُوَ لِهَذَا الاِعْتِبَارِ أَخَصُّ مِنَ الْخِبْرَةِ

و - الْفِرَاسَةُ :

8 - الْفِرَاسَـــةُ بِكَسْـــرِ الْفَـــاءِ هِيَ التَّثَبُّتُ وَالتَّأَمُّلُ لِلشَّيْءِ وَالْبَصَرُ بِهِ، يُقَـالُ: إِنَّهُ لَفَـارِسٌ بِهَـذَا الأَْمْـرِ إِذَا كَانَ عَالِمًا بِهِ.

وَفِي الْحَدِيثِ: « اتَّقُوا فِرَاسَةَ الْمُؤْمِنِ »[66].

وَيَقُولُ ابْنُ الأُْثِيرِ: الْفِرَاسَةُ إِمَّا أَنْ تَكُونَ بِإِلْهَـامٍ مِنَ اللَّهِ تَعَـــالَى، أَوْ تُتَعَلَّمُ بِالــدَّلاَئِلِ وَالتَّجَــارِبِ وَالْخُلُــقِ وَالأَْخْلاَقِ فَتُعْرَفُ بِهِ أَحْوَالُ النَّاسِ.

يَقُـولُ ابْنُ فَرْحُـونَ: الْفِرَاسَـــةُ نَاشِـئَةٌ عَنْ جَـوْدَةِ الْقَرِيحَةِ وَحِدَّةِ النَّظَرِ وَصَفَاءِ الْفِكْرِ[67].

فَهِيَ بِهَذَا الْمَعْنَى قَرِيبَةٌ لِمَعْنَى الْخِبْرَةِ.

حُكْمُ الْخِبْرَةِ :

---

65 () الصحاح، والمصباح المنير في المادة.

66 () حديث: « اتقوا فراسة المؤمن » أخرجه الترمذي (5 / 298 ـ ط الحلبي) من حديث أبي سعيد الخدري، وضعف إسناده المناوي في فيض القدير (1 / 144 ـ ط المكتبة التجارية).

67 () لسان العرب مادة: (فرس)، وتبصرة الحكام 2 / 119.

9 - تَكَلَّمَ الْفُقَهَاءُ عَنِ الْخِبْـرَةِ وَاعْتَمَـدُوا عَلَى قَـوْلِ أَهْلِ الْخِبْـرَةِ فِي كَثِـيرٍ مِنَ الأَحْكَـامِ الْفِقْهِيَّةِ وَيَخْتَلِـفُ حُكْمُهَا تَبَعًا لِمَوْطِنِهَا.

وَفِيمَا يَلِي بَيَانُهَا:

الْخِبْرَةُ فِي التَّزْكِيَةِ :

10 - ذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَـاءِ إِلَى أَنَّ الْقَاضِـيَ إِذَا لَمْ يَعْرِفْ حَالَ الشُّهُودِ يَجِبُ أَنْ يَطْلُبَ مَنْ يُـزَكِّيهِمْ عِنْـدَهُ لِيَعْلَمَ عَدَالَتَهُمْ،   : ﴿مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾[68] وَأَكْثَرُ الْفُقَهَاءِ عَلَى أَنَّ تَزْكِيَةَ السِّرِّ ضَرُورِيَّةٌ فِي هَـذِهِ الْحَالَةِ.

وَيَرَى بَعْضُهُمْ تَزْكِيَةَ الشَّاهِدِ، التَّزْكِيَةُ الْعَلاَنِيَةُ أَيْضًا.

وَتَزْكِيَةُ الشُّهُودِ تَكُونُ بِاخْتِيَارِ الْقَاضِي مَنْ هُمْ أَوْثَـقُ النَّاسِ عِنْـــدَهُ، وَأَوْرَعُهُمْ دِيَانَـــةً، وَأَدْرَاهُمْ بِالْمَسْـــأَلَةِ وَأَكْثَرُهُمْ خِبْرَةً، وَأَعْلَمُهُمْ بِالتَّمْيِيزِ فِطْنَـةً، فَيَكْتُبُ لَهُمْ أَسْمَـاءَ وَأَوْصَـافَ الشُّـهُودِ، وَيُكَلِّفُهُمْ تَعَـرُّفَ أَحْـوَالِهِمْ مِمَّنْ يَعْـرِفُهُمْ مِنْ أَهْـلِ الثِّقَـةِ وَالأَمَانَـةِ، وَجِـيرَانِهِمْ وَمُـؤْتَمَنِي أَهَـالِي مَحَلَّتِهِمْ، وَأَهْـلِ الْخِبْـرَةِ بِهِمْ، وَمِمَّنْ يُنْسَـبُونَ إِلَيْـهِ مِنْ مُعْتَمَـدِي أَهْـلِ صَـنْعَتِهِمْ (أَيْ نَقِيبِ الْحِرْفَةِ مَثَلاً).

68() سورة البقرة / 282.

فَـإِذَا كَتَبُـوا تَحْتَ اسْـمِ كُـلٍّ مِنْهُمْ: (عَـدْلٌ، وَمَقْبُـولُ الشَّهَادَةِ) يُحْكَمُ بِشَهَادَتِهِمْ وَإِلاَّ فَلاَ[69].

وَذَهَبَ أَكْثَـرُ الْفُقَهَـاءِ إِلَى أَنَّ الْمُـزَكِّيَ يُشْـتَرَطُ فِيـهِ مَعْرِفَةُ أَسْبَابِ الْجَرْحِ وَالتَّعْدِيلِ، وَمَعْرِفَةُ خِبْـرَةِ بَـاطِنِ مَنْ يُعَدِّلُـهُ، لِخِبْـرَةٍ، أَوْ جِـوَارٍ، أَوْ مُعَامَلَـةٍ لِيَكُـونَ عَلَى بَصِيرَةٍ بِمَا يَشْهَدُ.

وَلأَنَّ عَـــادَةَ النَّاسِ إِظْهَـــارُ الصَّـــالِحَاتِ وَإِسْـــرَارُ الْمَعَاصِي، فَإِذَا لَمْ يَكُنْ ذَا خِبْرَةٍ

بَاطِنَـةٍ، رُبَّمَـا اغْتَـرَّ بِحُسْـنِ ظَـاهِرِهِ وَهُـوَ فَاسِـقٌ فِي الْبَاطِنِ[70]

هَذَا فِي تَزْكِيَةِ السِّرِّ، أَمَّا تَزْكِيَةُ الْعَلاَنِيَةِ فَتَحْصُلُ فِي حُضُورِ الْحَاكِمِ وَالْخَصْمَيْنِ.

وَبِمَا أَنَّ تَزْكِيَةَ الْعَلاَنِيَةِ تُعْتَبَرُ شَهَادَةً، فَيُشْتَرَطُ فِيهَـا مَـــا يُشْـــتَرَطُ فِي الشَّـــهَادَةِ مِنَ التَّعَـــدُّدِ وَالْعَدَالَـــةِ وَغَيْرِهِمَا[71].

أَمَّا تَزْكِيَـةُ السِّـرِّ فَفِيهَـا خِلاَفٌ وَتَفْصِـيلٌ يُنْظَـرُ فِي مُصْطَلَحَيْ: (تَزْكِيَةٌ، وَشَهَادَةٌ).

الْخِبْرَةُ فِي الْقِسْمَةِ :

---

69 () مجلة الأحكام العدلية مواد (1718 ـ 1722)، ومعين الحكام ص 104، 106، وتبصرة الحكام 1 / 204 ـ 207، وقليوبي 4 / 306.

70 () المراجع السابقة، ونهاية المحتاج 8 / 253، والمغني 9 / 63 ـ 65.

71 () المراجع السابقة.

11 - الْقِسْمَةُ تَحْتَاجُ إِلَى قَاسِمٍ، وَقَدْ يَتَوَلَّى الْقِسْمَةَ الشُّرَكَاءُ أَنْفُسُهُمْ إِذَا كَانُوا ذَوِي أَهْلِيَّةٍ وَمِلْكٍ وَوِلاَيَةٍ، فَيَقْسِمُونَ الْمَالَ بَيْنَهُمْ بِالتَّرَاضِي، وَقَدْ يَتَوَلَّى الْقِسْمَةَ غَيْرُ الشُّرَكَاءِ مِمَّنْ يُعَيِّنُونَهُ أَوْ يُنَصِّبُهُ الْحَاكِمُ(72).

وَاتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّهُ يُشْتَرَطُ فِي الْقَاسِمِ بِجَانِبِ سَائِرِ الشُّرُوطِ أَنْ يَكُونَ أَمِينًا، عَالِمًا بِالْقِسْمَةِ، عَارِفًا بِالْحِسَابِ وَالْمِسَاحَةِ، لِيُوصِلَ إِلَى كُلِّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ؛ لأَِنَّهَا مِنْ جِنْسِ عَمَلِ الْقَضَاءِ، وَلاَ بُدَّ مِنَ الاِعْتِمَادِ عَلَى قَوْلِهِ، وَالْقُدْرَةِ عَلَى الْقِسْمَةِ، وَذَلِكَ بِالأُْمَانَةِ وَالْعِلْمِ(73).

وَلاَ فَرْقَ فِي هَذَا الشَّرْطِ بَيْنَ الْقَاسِمِ الَّذِي عَيَّنَهُ الشُّرَكَاءُ، وَالَّذِي نَصَّبَهُ الإِْمَامُ عِنْدَ جُمْهُورِ الْفُقَهَاءِ، خِلاَفًا لِلشَّافِعِيَّةِ حَيْثُ قَالُوا: لاَ يُشْتَرَطُ ذَلِكَ فِي مَنْصُوبِ الشُّرَكَاءِ لأَِنَّهُ وَكِيلٌ عَنْهُمْ.

وَلاَ يُشْتَرَطُ أَنْ يَكُونَ الْقَاسِمُ مُتَعَدِّدًا، فَيَكْفِي أَنْ يَكُونَ شَخْصًا وَاحِدًا ذَا مَعْرِفَةٍ وَخِبْرَةٍ عِنْدَ جُمْهُورِ الْفُقَهَاءِ؛ لأَِنَّ طَرِيقَهُ الْخَبَرُ عَنْ عِلْمٍ يَخْتَصُّ بِهِ قَلِيلٌ مِنَ النَّاسِ، كَالْقَائِفِ وَالْمُفْتِي وَالطَّبِيبِ، إِلاَّ إِذَا كَانَ فِي الْقِسْمَةِ تَقْوِيمٌ لِلسِّلْعَةِ فَيَجِبُ أَنْ يَقُومَ بِذَلِكَ

---

[72] () الزيلعي 5 / 264.

[73] () الزيلعي 5 / 265

قَاسِمَانِ؛ لأَنَّ التَّقْوِيمَ شَهَادَةٌ بِالْقِيمَةِ فَيُشْتَرَطُ فِيهِ التَّعَدُّدُ(74)

وَجَاءَ فِي فَتْحِ الْعَلِيِّ الْمَالِكِ: إِذَا اطَّلَعَ أَحَدُ الْمُتَقَاسِمَيْنِ عَلَى عَيْبٍ فِيمَا خَصَّهُ، وَلَمْ يَعْلَمَا بِهِ قَبْلَ الْقِسْمَةِ، وَهُوَ خَفِيٌّ ثَبَتَ بِقَوْلِ أَهْلِ الْمَعْرِفَةِ، فَإِنْ كَانَ الْعَيْبُ فِي أَكْثَرِ نَصِيبِهِ، خُيِّرَ بَيْنَ إِمْسَاكِ النَّصِيبِ وَلاَ شَيْءَ لَهُ، وَبَيْنَ رَدِّ الْقِسْمَةِ، فَإِنْ كَانَ النَّصِيبَانِ قَائِمَيْنِ رَجَعَا شَائِعَيْنِ بَيْنَهُمَا كَمَا كَانَا قَبْلَ الْقِسْمَةِ.

وَإِنْ فَاتَ أَحَدُ النَّصِيبَيْنِ بِنَحْوِ صَدَقَةٍ أَوْ بِنَاءٍ، أَوْ هَدْمٍ، رَدَّ آخِذُهُ قِيمَةَ نِصْفِهِ، وَكَانَ النَّصِيبُ الْقَائِمُ بَيْنَهُمَا، وَإِنْ فَاتَا تَقَاصَّا(75).

وَتَفْصِيلُ هَذِهِ الْمَسَائِلِ فِي مُصْطَلَحَيْ: (قِسْمَةٌ، وَخِيَارُ الْعَيْبِ).

الْخِبْرَةُ فِي الْخَارِصِ :

12 - الْخَرْصُ: الْحَزْرُ وَالتَّحَرِّي، وَهُوَ اجْتِهَادٌ فِي مَعْرِفَةِ قَدْرِ الشَّيْءِ (مِنَ التَّمْرِ وَالْعِنَبِ) لِمَعْرِفَةِ قَدْرِ الزَّكَاةِ فِيهِ.

فَإِذَا بَدَا صَلاَحُ الثِّمَارِ مِنَ التَّمْرِ وَالْعِنَبِ وَحَلَّ بَيْعُهُمَا يَنْبَغِي أَنْ يَبْعَثَ الْإِمَامُ مَنْ يَخْرُصُهَا، وَيَعْرِفَ قَدْرَ

[74] () ابن عابدين 5 / 163، والزيلعي 5 / 265، والخرشي 6 / 185، ومغني المحتاج 4 / 419، والمغني لابن قدامة 9 / 125، 126.
[75] () فتح العلي المالك لمحمد عليش 2 / 178.

الزَّكَـاةِ فِيهَـا، وَهَـذَا عِنْـدَ جُمْهُـورِ الْفُقَهَـاءِ: (الْمَالِكِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ).

وَيُشْتَرَطُ فِي الْخَارِصِ أَنْ يَكُونَ عَالِمًا بِـالْخَرْصِ؛ لأَنَّهُ اجْتِهَادٌ فِي مَعْرِفَةِ مِقْدَارِ الثَّمَرِ وَالزَّكَاةِ الْوَاجِبَـةِ فِيـهِ، وَالْجَاهِلُ بِالشَّيْءِ لَيْسَ مِنْ أَهْلِ الاِجْتِهَادِ فِيهِ، وَيُجْـزِئُ خَـارِصٌ وَاحِـدٌ إِنْ كَـانَ عَـدْلاً عَارِفًـا، وَفِي قَـوْلٍ عِنْـدَ الشَّافِعِيَّةِ: وَيُشْتَرَطُ اثْنَانِ كَالتَّقْوِيمِ وَالشَّهَادَةِ[76].

وَإِذَا اخْتَلَـفَ الْخَارِصُـونَ فَيُعْمَـلُ بِتَخْـرِيصِ الأَعْـرَفِ مِنْهُمْ[77].

وَاسْتَدَلَّ الْجُمْهُورُ لِمَشْرُوعِيَّةِ الْخَرْصِ بِأَحَادِيثَ مِنْهَا، مَـا ثَبَتَ « أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ كَـانَ يَبْعَثُ عَبْـدَ اللَّهِ بْنَ رَوَاحَـةَ إِلَى يَهُودَ، فَيَخْرُصُ النَّخْـلَ حَتَّى يَطِيبَ قَبْـلَ أَنْ يُؤْكَـلَ مِنْهُ »[78].

وَقَالَ الْحَنَفِيَّةُ: الْخَرْصُ ظَنٌّ وَتَخْمِينٌ فَلاَ يَلْزَمُ بِهِ حُكْمٌ.

---

[76] () الخرشي 6 / 192 ـ 193، ومغني المحتاج 1 / 387، وحاشية الدسوقي 1 / 454، وجواهر الإكليل 1 / 126، والمغني 2 / 706، 707.

[77] () جواهر الإكليل 1 / 126.

[78] () حديث: « أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يبعث عبد الله بن رواحة إلى يهود ـ » أخرجه أبو داود (2 / 260 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث عائشة، وفي إسناده جهالة.

=

وَاسْـتَدَلُّوا بِمَـا رَوَى الطَّحَـاوِيُّ مِنْ حَـدِيثِ جَـابِرٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ « نَهَى عَنِ الْخَرْصِ »[79].

وَقَالُوا: إِنَّ الْخَرْصَ الْوَارِدَ فِي بَعْضِ الأَْحَـادِيثِ الْمُـرَادُ بِـهِ أَنْ يَعْلَمَ مِقْـدَارَ مَـا فِي نَخْلِهِمْ، ثُمَّ تُؤْخَـذُ مِنْهُمُ الزَّكَاةُ وَقْتَ الصِّرَامِ عَلَى حَسَبِ مَا يَجِبُ فِيهَا.

وَإِنَّمَـا كَـانَ يَفْعَـلُ تَخْوِيفًـا لِلْمُـزَارِعِينَ لِئَلاَّ يَخُونُـوا لاَ لِيَلْزَمَ بِهِ حُكْمٌ[80].

(ر: خَرْصٌ).

خِبْرَةُ الْقَائِفِ :

13 - الْقَائِفُ مَنْ يَعْرِفُ الآْثَارَ وَيَتَتَبَّعُهَا، وَيَعْرِفُ شَبَهَ الرَّجُلِ بِأَخِيهِ وَأَبِيهِ.

وَذَهَبَ الْجُمْهُورُ خِلاَفًا لِلْحَنَفِيَّةِ إِلَى أَنَّهُ يُعْمَـلُ بِقَـوْلِ الْقَائِفِ فِي ثُبُوتِ النَّسَـبِ إِذَا كَـانَ خَبِـيرًا مُجَرَّبًـا، وَلَمْ تُوجَـدْ لإِثْبَـاتِ نَسَـبِ الطِّفْـلِ بَيِّنَـةٌ، أَوْ تَسَـاوَتْ بَيِّنَـةُ الطَّرَفَيْنِ[81].

وَقَـدْ وَرَدَ فِي الأَْخْـذِ بِقَـوْلِ الْقَـائِفِ أَحَـادِيثُ مِنْهَـا: حَدِيثُ عَائِشَةَ ﵂ قَالَتْ: « دَخَلَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَلَيَّ ذَاتَ

---

79 = ولكن له شاهد من حديث عبد الله بن عباس أخرجه أبو داود (1 / 697 ـ 698 تحقيق عزت عبيد دعاس) وإسناده صحيح.
() حديث: « نهى عن الخرص ». أخرجه الطحـاوي في شـرح معـاني الآثار (2 / 41 ـ ط مطبعة الأنوار المحمدية) وفي إسناده ضعف.

80 () المراجع السابقة، وعمدة القاري للعيني 9 / 68 ـ 69.

81 () الصحاح ولسان العرب مادة: (قوف)، وتبصرة الحكام 2 / 120، ونهاية المحتاج 8 / 351، ومطالب أولي النهى 4 / 269.

يَوْمٍ وَهُوَ مَسْرُورٌ فَقَالَ: يَا عَائِشَةُ أَلَمْ تَرَيْ أَنَّ مُجَـزِّزًا الْمُدْلِجِيَّ دَخَلَ عَلَيَّ فَرَأَى
أُسَامَةَ وَزَيْـدًا وَعَلَيْهِمَـا قَطِيفَـةٌ قَـدْ غَطَّيَـا رُؤُوسَـهُمَا وَبَدَتْ أَقْـدَامُهُمَا فَقَـالَ: إِنَّ هَـذِهِ الأَْقْـدَامَ بَعْضُـهَا مِنْ بَعْضٍ »[82].

وَيَكْفِي قَائِفٌ وَاحِدٌ فِي إِلْحَـاقِ النَّسَـبِ لأَِنَّهُ كَحَـاكِمٍ، فَيَكْفِي مُجَرَّدُ خَبَرِهِ.

وَيُشْتَرَطُ فِيهِ بِجَانِبِ سَائِرِ الشُّرُوطِ أَنْ يَكُـونَ عَالِمًـا مُجَرَّبًا فِي الإِْصَابَةِ؛ لِقَوْلِهِ ﷺ : « لاَ حَكِيمَ إِلاَّ ذُو تَجْرِبَــةٍ »[83] وَلأَِنَّهُ أَمْرٌ عِلْمِيٌّ فَلاَ بُدَّ مِنَ الْعِلْمِ بِعِلْمِهِ لَهُ وَذَلِــكَ لاَ يُعْرَفُ بِغَيْرِ التَّجْرِبَةِ فِيهِ.

وَمِنْ طُرُقِ تَجْرِبَتِـهِ أَنْ يُعْـرَضَ عَلَيْـهِ وَلَـدٌ فِي نِسْـوَةٍ لَيْسَ فِيهِنَّ أُمُّهُ ثَلاَثَ مَرَّاتٍ، ثُمَّ فِي نِسْـوَةٍ هِيَ فِيهِنَّ، فَإِذَا أَصَابَ فِي كُلٍّ فَهُوَ مُجَرَّبٌ[84].

وَتَفْصِيلُهُ فِي مُصْطَلَحِ: (قِيَافَةٌ).

الْخِبْرَةُ فِي التَّقْوِيمِ :

---

[82] () حديث عائشة: « يا عائشة ألم تري أن مجززا المدلجي ــ » أخرجـه البخاري (الفتح 12 / 56 ـ ط السلفية)، ومسلم (2 / 1082 ـ ط الحلبي).

[83] () حديث: « لا حكيم إلا ذو تجربة » أخرجه الترمذي (4 / 379 ـ ط الحلبي) من حديث أبي سعيد الخدري، وضعفه المنـاوي في فيض القدير (6 / 424 ـ ط المطبعة التجارية).

[84] () حاشية الزرقاني 6 /ـ 110، وتبصـرة الحكـام 2 /ـ 120، ونهايـة المحتـاج 8 /ـ 351، وحاشـية القليـوبي 4 /ـ 349، ومطـالب أولي النهى 4 / 265، 266، وكشاف القناع 4 / 239، 240.

14 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى الأْخْذِ بِقَوْلِ أَهْلِ الْخِبْرَةِ مِنَ التُّجَّارِ، وَأَهْلِ الصَّنْعَةِ فِي قِيمَةِ الْمُتْلَفَاتِ وَأُرُوشِ الْجِنَايَاتِ، وَقِيمَةِ الْعَرْضِ الْمَسْرُوقِ، وَقِيَمِ السِّلَعِ الْمَبِيعَةِ، أَوِ الْمَأْجُورَةِ لإِثْبَاتِ الْعَيْبِ، أَوِ الْجَوْرِ، أَوِ الْغَرَرِ وَنَحْوِهَا.

قَالَ فِي الدُّرِّ: لَوْ بَاعَ الْوَصِيُّ شَيْئًا مِنْ مَالِ الْيَتِيمِ ثُمَّ طُلِبَ مِنْهُ بِأَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ رَجَعَ فِيهِ الْقَاضِي إِلَى أَهْلِ الْبَصِيرَةِ، أَيْ أَهْلِ النَّظَرِ وَالْمَعْرِفَةِ فِي قِيمَةِ ذَلِكَ الشَّيْءِ[85].

وَنُصُوصُ الْفُقَهَاءِ فِي هَذِهِ الأُمُورِ كَثِيرَةٌ، مِنْهَا: مَا ذُكِرَ فِي مَجَلَّةِ الأْحْكَامِ أَنَّ نُقْصَانَ الثَّمَنِ يَكُونُ مَعْلُومًا بِإِخْبَارِ أَهْلِ الْخِبْرَةِ الْخَالَيْنِ عَنِ الْغَرَضِ، وَذَلِكَ بِأَنْ يُقَوَّمَ الثَّوْبُ سَالِمًا ثُمَّ يُقَوَّمَ مَعِيبًا، فَمَا كَانَ بَيْنَ الْقِيمَتَيْنِ مِنَ التَّفَاوُتِ يَرْجِعُ بِهِ الْمُشْتَرِي عَلَى الْبَائِعِ[86].

وَيَقُولُ ابْنُ فَرْحُونَ: يُرْجَعُ إِلَى قَوْلِ التَّاجِرِ فِي قِيَمِ الْمُتْلَفَاتِ، وَيُقْبَلُ قَوْلُ الْوَاحِدِ إِلاَّ أَنْ يَتَعَلَّقَ بِالْقِيمَةِ حَدٌّ مِنْ حُدُودِ اللَّهِ، كَتَقْوِيمِ الْعَرْضِ الْمَسْرُوقِ، هَلْ بَلَغَتْ قِيمَتُهُ النِّصَابَ أَوْ لاَ ؟ فَهَاهُنَا لاَ بُدَّ مِنَ اثْنَيْنِ[87].

---

[85] () حاشية ابن عابدين مع الدر المختار 5 / 459.
[86] () مجلة الأحكام العدلية المادة: (246).
[87] () تبصرة الحكام لابن فرحون 1 / 232.

لِأَنَّ الْمُقَـوِّمَ لَـهُ ثَلاَثَـةُ أَشْـبَاهٍ: شَـبَهُ الشَّـهَادَةِ؛ لأَنَّهُ إِلْزَامٌ لِمُعَيَّنٍ وَهُوَ ظَاهِرٌ، وَشَـبَهُ الرِّوَايَـةِ؛ لأَنَّ الْمُقَـوِّمَ مُتَصَدٍّ لِجَمِيعِ النَّاسِ، وَهُوَ ضَـعِيفٌ لأَنَّ الشَّـاهِدَ كَـذَلِكَ، وَشَبَهُ الْحَاكِمِ؛ لأَنَّ حُكْمَهُ يَنْفُذُ فِي الْقِيمَةِ.

فَإِنْ تَعَلَّقَ بِإِخْبَارِهِ حَدٌّ تَعَيَّنَ مُرَاعَاةُ الشَّهَادَةِ.

وَقَـالَ أَيْضًـا: يُقْبَـلُ قَـوْلُ الْمُقَـوِّمِ الْوَاحِـدِ لأَرْشِ الْجِنَايَاتِ.

وَقَالَ الْخَرَشِيُّ: الْمُقَـوِّمُ الَّذِي يَتَـرَتَّبُ عَلَى تَقْوِيمِـهِ قَطْعٌ، أَوْ غُرْمٌ فَلاَ بُدَّ فِيهِ مِنَ التَّعَـدُّدِ وَإِلاَّ فَيَكْفِي فِيـهِ الْوَاحِدُ.

وَقَـالَ ابْنُ فَرْحُـونَ: وَيُرْجَـعُ إِلَى أَهْـلِ الْمَعْرِفَـةِ مِنَ التِّجَارَةِ فِي تَقْوِيمِ الْمُتْلَفَاتِ وَعُيُوبِ الثِّيَابِ[88].

وَمِثْلُهُ مَـا وَرَدَ فِي كُتُبِ الشَّـافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَـةِ مِنْ أَنَّ الْمَرْجِـعَ فِي مَعْرِفَـةِ الْعَيْبِ وَنَقْصِ الثَّمَنِ إِلَى الْعَـادَةِ وَالْعُـرْفِ، وَتَقْـوِيمُ أَهْـلِ الْخِبْـرَةِ مِنَ التُّجَّارِ وَأَهْـلِ الصَّنْعَةِ.

لَكِنَّهُمْ قَالُوا: إِنَّ التَّقْوِيمَ لاَ يَكُونُ بِالْوَاحِدِ بَـلْ يَحْتَـاجُ إِلَى اثْنَيْنِ؛ لأَنَّهُ شَـهَادَةٌ بِالْقِيمَـةِ فَلاَ بُـدَّ فِيـهِ مِنَ التَّعَدُّدِ[89].

---

[88] () تبصرة الحكام 1 / 232، 2 / 71، والخرشي 6 / 185.

[89] () مغني المحتاج 3 / 55 / 71، 4 / 419، والمغني لابن قدامة 9 / 129.

وَتَفْصِيلُ هَـذِهِ الْمَسَائِلِ فِي أَبْوَابِهَا مِنَ الضَّمَانِ، وَخِيَارِ الْعَيْبِ، وَالشَّهَادَةِ وَالْغَرَرِ وَنَحْوِهَا.

الْخِبْرَةُ فِي مَعْرِفَةِ الْعُيُوبِ الْمُوجِبَةِ لِلْخِيَارِ :

15 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّهُ إِذَا وُجِدَ فِي الْمَبِيعِ عَيْبٌ قَدِيمٌ لاَ يُمْكِنُ إِزَالَتُهُ فَلِلْمُشْتَرِي أَنْ يَفْسَخَ الْبَيْعَ وَيَسْتَرِدَّ الثَّمَنَ.

وَمَعَ تَفْصِيلِهِمْ وَخِلاَفِهِمْ فِي وَضْعِ ضَابِطٍ لِلْعَيْبِ الْمُوجِبِ لِلرَّدِّ، فَإِنَّ جُمْهُورَ الْفُقَهَاءِ عَلَى أَنَّ الْمَرْجِعَ فِي مَعْرِفَةِ الْعَيْبِ وَقِدَمِهِ قَوْلُ أَهْلِ الْخِبْرَةِ، فَقَدْ جَاءَ فِي الْمَجَلَّةِ: (الْعَيْبُ هُوَ مَا يُنْقِصُ ثَمَنَ الْمَبِيعِ عِنْدَ التُّجَّارِ وَأَرْبَابِ الْخِبْرَةِ.
وَنُقْصَانُ الثَّمَنِ يَكُونُ مَعْلُومًا بِإِخْبَارِ أَهْلِ الْمَعْرِفَةِ).
وَمِثْلُهُ مَا ذَكَرَهُ ابْنُ عَابِدِينَ وَالزَّيْلَعِيُّ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ[90].

وَنَحْوُهُ مَا جَاءَ فِي كُتُبِ الْمَالِكِيَّةِ مَعَ اخْتِلاَفٍ فِي الْعِبَارَةِ حَيْثُ قَالُوا: الْقَوْلُ فِي نَفْيِ الْعَيْبِ أَوْ نَفْيِ قِدَمِهِ لِلْبَائِعِ إِلاَّ بِشَهَادَةِ الْعَادَةِ أَيْ شَهَادَةِ أَهْلِ الْمَعْرِفَةِ لِلْمُشْتَرِي.

[90] () مجلة الأحكام العدلية م (338، 346)، وحاشية ابن عابدين 4 / 72، وتبيين الحقائق للزيلعي 4 / 32.

وَقَـالَ ابْنُ فَرْحُـونَ: يَجِبُ الرُّجُـوعُ إِلَى قَـوْلِ أَهْـلِ الْبَصَرِ وَالْمَعْرِفَةِ مِنَ النَّخَّاسِـينَ[91] فِي مَعْرِفَـةِ عُيُـوبِ الْحَيَوَانَاتِ[92].

كَمَـا نَصَّ الشَّـافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَـةُ عَلَى أَنَّهُ لَـوِ اخْتَلَـفَ الطَّرَفَانِ فِي الْمَوْجُودِ هَلْ هُـوَ عَيْبٌ أَوْ لاَ ؟ أَوِ اخْتَلَفَـا فِي مَعْرِفَةِ الْعَيْبِ الْقَدِيمِ، رُجِعَ فِيهِ لأَهْلِ الْخِبْرَةِ، فَإِنْ قَالَ أَهْلُ الْخِبْرَةِ: هُوَ عَيْبٌ، فَلَهُ الْفَسْخُ، وَإِلاَّ فَلاَ[93].

يُنْظَرُ مُصْطَلَحُ (خِيَارُ الْعَيْبِ).

خِبْرَةُ الطَّبِيبِ وَالْبَيْطَارِ :

16 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّهُ يُرْجَعُ إِلَى الأْطِبَّاءِ مِمَّنْ لَهُمْ خِبْـرَةٌ فِي مَعْرِفَـةِ الْعُيُـوبِ الْمُتَعَلِّقَـةِ بِالرِّجَـالِ وَالنِّسَاءِ، وَفِي مَعْرِفَةِ الشِّجَاجِ وَالْجِرَاحِ وَتَحْدِيدِ أَسْمَائِهَا مِنَ الْمُوضِحَةِ، وَالدَّامِيَةِ، وَالدَّامِغَةِ وَنَحْوِهَا.

كَمَا اتَّفَقُوا عَلَى الأْخْذِ بِقَوْلِ الْبَيَاطِرَةِ مِمَّنْ لَهُ خِبْرَةٌ فِي عُيُوبِ الدَّوَابِّ.

وَفِيمَـا يَـأْتِي بَعْضُ النُّصُـوصِ مِنْ كَلاَمِ الْفُقَهَـاءِ فِي هَذَا الْمَجَالِ:

قَالَ ابْنُ فَرْحُونَ: يُرْجَـعُ إِلَى أَهْـلِ الطِّبِّ وَالْمَعْرِفَـةِ بِالْجِرَاحِ فِي مَعْرِفَةِ طُـولِ الْجُـرْحِ، وَعُمْقِـهِ، وَعَرْضِـهِ،

---

91 () النخاس: بياع الدواب والرقيق (القاموس).

92 () جواهر الإكليل 2 / 48، وحاشية الدسوقي 3 / 136، وانظر تبصرة الحكام 1 / 231، 2 / 72.

93 () حاشية الجمل 3 / 148، وكشاف القناع 4 / 24.

وَهُمُ الَّذِينَ يَتَوَلَّوْنَ الْقِصَــــاصَ فَيَشُــــقُّونَ فِي رَأْسِ الْجَانِي أَوْ فِي بَدَنِهِ مِثْلَ ذَلِـكَ وَلاَ يَتَـوَلَّى ذَلِـكَ الْمَجْنِيُّ عَلَيْهِ[94].

وَجَـاءَ فِي الْمُغْنِي: إِذَا اخْتُلِـفَ فِي الشَّـجَّةِ هَـلْ هِيَ مُوضِحَةٌ أَوْ لاَ، أَوْ فِيمَا كَانَ أَكْثَـرَ مِنْ ذَلِـكَ كَالْهَاشِـمَةِ، وَالْمُنَقِّلَةِ، وَالآْمَّةِ، وَالدَّامِغَةِ، أَوْ أَصْغَرَ مِنْهَا كَالْبَاضِـعَةِ، وَالْمُتَلاَحِمَةِ، وَالسِّـمْحَاقِ، أَوْ فِي الْجَائِفَـةِ وَغَيْرِهَـا مِنَ الْجِـرَاحِ الَّتِي لاَ يَعْرِفُهَـا إِلاَّ الأَْطِبَّاءُ، أَوِ اخْتَلَفَـا فِي دَاءٍ يَخْتَصُّ بِمَعْرِفَتِهِ الأَْطِبَّاءُ أَوْ فِي دَاءِ الدَّابَّةِ، يُؤْخَذُ بِقَـوْلِ طَبِيبَيْنِ أَوْ بَيْطَــارَيْنِ إِذَا وُجِــدَا، فَــإِنْ لَمْ يُقْــدَرْ عَلَى اثْنَيْنِ أَجْزَأَ وَاحِدٌ؛ لأَِنَّهُ مِمَّا يَخْتَصُّ بِـهِ أَهْـلُ الْخِبْـرَةِ مِنْ أَهْلِ الصَّنْعَةِ[95].

وَتَفْصِيلُ هَـذِهِ الْمَسَـائِلِ فِي مَوَاضِـعِهَا (ر: شَـهَادَةٌ، شِجَاجٌ، خِيَارُ الْعَيْبِ).

عَدَدُ أَهْلِ الْخِبْرَةِ :

17 - الأَْصْلُ أَنَّ قَوْلَ أَهْلِ الْخِبْرَةِ إِنْ كَانَ عَلَى جِهَةِ الشَّهَادَةِ يَجِبُ فِيهِ اثْنَـانِ عِنْـدَ جُمْهُـورِ الْفُقَهَـاءِ، إِلاَّ إِذَا لَمْ يُقْدَرْ عَلَى اثْنَيْنِ.

وَإِنْ كَـانَ عَلَى جِهَـةِ الإِْخْبَـارِ وَالرِّوَايَـةِ فَلاَ يَجِبُ فِيـهِ التَّعَدُّدُ وَيَكْفِي فِيهِ الْمُخْبِرُ الْوَاحِدُ وَلَوْ كَانَ غَيْرَ مُسْلِمٍ، وَمِنْ هَذَا الْقَبِيـلِ أَهْـلُ الْمَعْرِفَـةِ فِي الْعُيُـوبِ، وَمِنْهُمُ

[94] () تبصرة الحكام بهامش فتح العلي المالك 2 / 71.

[95] () المغني لابن قدامة 9 / 270.

الطَّبِيبُ وَالْبَيْطَـارُ، وَالْخَـارِصُ، وَالْقَـائِفُ، وَالْقَسَّـامُ، وَقَائِسُ الشِّجَاجِ وَنَحْوُهُمْ[96].

وَاتَّفَقُوا عَلَى أَنَّهُ لاَ يُعْتَبَـرُ قَـوْلُ الْوَاحِـدِ فِيمَـا يَتَعَلَّقُ بِحَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللَّهِ تَعَالَى.

قَالَ ابْنُ فَرْحُونَ: الْقِيمَةُ الَّتِي يَتَعَلَّقُ بِهَا حَدٌّ كَتَقْوِيمِ الْعَرْضِ الْمَسْـرُوقِ، هَـلْ بَلَغَتْ قِيمَتُـهُ النِّصَـابَ أَمْ لاَ ؟ فَهَاهُنَا لاَ بُدَّ مِنَ اثْنَيْنِ.

وَقَالَ نَقْلاً عَنِ الْمُدَوَّنَـةِ: إِذَا اجْتَمَـعَ عَـدْلاَنِ مِنْ أَهْـلِ الْبَصَرِ عَلَى أَنَّ قِيمَتَهَا ثَلاَثَةُ دَرَاهِمَ قُطِعَ[97].

وَقَالَ: وَيَكْفِي الْوَاحِدُ فِيمَـا يَتَعَلَّقُ بِالسُّـؤَالِ، وَفِيمَـا كَانَ عِلْمًا يُؤَدِّيهِ.

وَمِثْلُهُ مَا قَالَ فِي قَائِسِ الْجِرَاحِ مِنَ الاِكْتِفَاءِ بِقَـوْلِ الْوَاحِدِ، لِأَنَّهُ لَيْسَ عَلَى جِهَةِ الشَّهَادَةِ.

وَجَـاءَ فِي مَعِينِ الْحُكَّامِ: مَـا بَطَنَ مِنَ الْعُيُـوبِ فِي حَيَوَانٍ - فَالطَّرِيقُ هُوَ الرُّجُوعُ إِلَى أَهْلِ الْبَصَرِ إِنْ أَخْبَرَ وَاحِدٌ عَدْلاً يَثْبُتُ الْعَيْبُ فِي الْخُصُومَةِ.

وَالْمَشْهُورُ عَنْ مَالِكٍ الاِكْتِفَاءُ بِقَوْلِ الْقَائِفِ الْوَاحِـــدِ فِي النَّسَـــبِ، وَالتَّاجِرِ الْوَاحِـــدِ فِي قِيمَـــةِ الْمُتْلَفَاتِ، كَمَا ذَكَرَ ابْنُ فَرْحُونَ.

---

[96] () معين الحكـام ص 115، وتبصـرة الحكـام 1 /ـ 229،ـ 232، والخرشي 6 /ـ 185، وابن سلمون على تبصرة الحكـام 1 /ـ 228، 229، ومغني المحتـاج 1 /ـ 387، والمغـني 2 /ـ 707 و 9 /ـ 126، 270.

[97] () تبصرة الحكام 1 / 232.

وَقَالَ الْخَرَشِيُّ: الْقَاسِمُ الْوَاحِـدُ يَكْفِي؛ لأَنَّ طَرِيقَـهُ عَنْ عِلْمٍ يَخْتَصُّ بِـــهِ الْقَلِيـــلُ مِنَ النَّاسِ كَالْقَـــائِفِ، وَالْمُفْتِي، وَالطَّبِيبِ وَلَـوْ كَـافِرًا، إِلاَّ أَنْ يَكُـونَ وَجَّهَـهُ الْقَاضِي فَيُشْتَرَطُ فِيهِ الْعَدَالَةُ[98].

وَمِثْلُهُ فِي كُتُبِ الشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ[99] وَتَفْصِيلُ هَذِهِ الْمَسَائِلِ فِي مُصْطَلَحِ: (شَهَادَةٌ).

اخْتِلاَفُ أَهْلِ الْخِبْرَةِ :

18 - إِذَا اخْتَلَــفَ أَهْــلُ الْخِبْــرَةِ فِي التَّقْــوِيمِ، أَوِ الْخَرْصِ، أَوِ الْعَيْبِ فِي الْمَبِيعِ، أَوْ نَحْوِ ذَلِـكَ فَلِلْفُقَهَـاءِ فِي كُلِّ مَسْـأَلَةٍ آرَاءٌ تُنْظَـرُ فِي مَوَاضِـعِهَا، وَفِيمَـا يَلِي أَمْثِلَةٌ مِنْهَا:

أ - ذَكَرَ الْحَنَفِيَّةُ أَنَّهُ إِذَا اخْتَلَفَ التُّجَّارُ، أَوْ أَهْلُ الْخِبْرَةِ فِي وُجُودِ الْعَيْبِ فِي الْمَبِيعِ، فَقَالَ بَعْضُهُمْ: إِنَّهُ عَيْبٌ، وَقَـالَ الآْخَـرُونَ لاَ، فَلَيْسَ لِلْمُشْـتَرِي الـرَّدُّ، إِذْ لَمْ يَكُنْ عَيْبًا بَيِّنًا عِنْدَ الْكُلِّ.

وَعِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ فِي اخْتِلاَفِ شُهُودِ الْبَـائِعِ وَالْمُشْـتَرِي فِي تَعَيُّبِ السِّـلْعَةِ وَقِـدَمِ الْعَيْبِ فِيهَـا رَأْيَـانِ: الأْخْـذُ بِأَعْدَلِ الْبَيِّنَتَيْنِ، وَتَرْجِيحِ بَيِّنَةِ الْمُبْتَاعِ[100].

---

[98] () الخرشي 6 / 185، وتبصرة الحكام 1 / 229، 232، ومعين الحكام ص 116.

[99] () مغني المحتاج 4 / 418، 419، والمغني 9 / 126، 270.

[100] () ابن عابدين 4 / 72، وتبصرة الحكام 2 / 69، 70.

قَالَ ابْنُ فَرْحُونَ نَقْلاً عَنِ الْمُتَيْطِيَّةِ: إِذَا أَثْبَتَ مُبْتَاعُ الدَّارِ تَشَقُّقَ الْحِيطَانِ، وَتَعَيُّبَهَا، وَأَنَّهَا مُتَهَيِّئَةٌ لِلسُّقُوطِ، وَإِنَّ ذَلِكَ عَيْبٌ يَحُطُّ مِنْ ثَمَنِهَا كَثِيرًا، وَأَنَّهُ أَقْدَمُ مِنْ أَمَدِ التَّبَايُعِ، وَأَنَّهُ إِنَّمَا يَظْهَرُ مِنْ خَارِجِ الدَّارِ لاَ مِنْ دَاخِلِهَا، وَشَهِدَ لِلْبَائِعِ شُهُودٌ أَنَّ الدَّارَ سَالِمَةٌ مِمَّا ادَّعَى الْمُبْتَاعُ، مَأْمُونَةُ السُّقُوطِ لاِعْتِدَالِ حِيطَانِهَا وَسَلاَمَتِهَا مِنَ الْمَيْلِ الَّذِي هُوَ سَبَبُ التَّهَدُّمِ، وَأَنَّ التَّشَقُّقَ لاَ يَضُرُّهَا مَعَ أَنَّهُ لاَ يَخْفَى عَلَى مَنْ نَظَرَ إِلَيْهَا، وَثَبَتَ جَمِيعُ ذَلِكَ عِنْدَ الْحَاكِمِ، فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَتَّابٍ: يُقْضَى بِأَعْدَلِ الْبَيِّنَتَيْنِ مِمَّنْ لَهُ بَصَرٌ بِعُيُوبِ الدُّورِ.

وَقَالَ ابْنُ الْقَطَّانِ: بَيِّنَةُ الْمُبْتَاعِ أَوْلَى؛ لأَِنَّ الْبَيِّنَةَ الَّتِي تُوجِبُ الْحُكْمَ إِذَا قُبِلَتْ أَعْمَلُ مِنَ الَّتِي تَنْفِيهِ.

وَذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ إِلَى الأْخْذِ بِقَوْلِ أَهْلِ الْخِبْرَةِ فِيمَا يَخْتَلِفُ فِيهِ الْبَائِعُ وَالْمُشْتَرِي فِي مَعْرِفَةِ الْعَيْبِ وَقِدَمِهِ.

فَلَوْ فُقِدَ أَهْلُ الْخِبْرَةِ أَوِ اخْتَلَفُوا، صُدِّقَ الْمُشْتَرِي لِتَحَقُّقِ الْعَيْبِ الْقَدِيمِ، وَالشَّكِّ فِي مُسْقِطِ الرَّدِّ.

وَمِثْلُهُ مَا فِي كُتُبِ الْحَنَابِلَةِ فِي بَابِ الإْجَارَاتِ[101].

وَتَفْصِيلُهُ فِي (خِيَارُ الْعَيْبِ).

[101] () تبصرة الحكام على هامش فتح العلي المالك 2 /ـ 76ـ، 77، والجمل 3 / 148، وكشاف القناع 4 / 23، 24.

ب - إِذَا اخْتَلَفَ الْمُقَوِّمُونَ لِلسَّرِقَةِ فَقَالَ بَعْضُهُمْ: لاَ تَبْلُغُ قِيمَتُهَا ثَلاَثَةَ دَرَاهِمَ، وَقَالَ غَيْرُهُمْ: قِيمَتُهَا ثَلاَثَةُ دَرَاهِمَ ، قَالَ فِي الْمُدَوَّنَةِ: إِذَا اجْتَمَعَ عَـدْلاَنِ مِنْ أَهْلِ الْبَصَرِ عَلَى أَنَّ قِيمَتَهَـا ثَلاَثَـةُ دَرَاهِمَ قُطِـعَ، وَكَـذَا قَالَ مَالِكٌ فِي سَمَاعِ عِيسَى: إِذَا اجْتَمَعَ عَلَى السَّـرِقَةِ رَجُلاَنِ، لَمْ يُلْتَفَتْ إِلَى مَنْ خَالَفَهُمَا، ثُمَّ قَـالَ فِي آخِـرِ الْمَسْأَلَةِ نَقْلاً عَنْ مَالِكٍ: إِنْ دُعِيَ أَرْبَعَةٌ فَاجْتَمَعَ رَجُلاَنِ عَلَى قِيمَةٍ قَـالَ: يَنْظُـرُ الْقَاضِـي إِلَى أَقْـرَبِ التَّقْـوِيمِ إِلَى السَّـدَادِ، بِـأَنْ يَسْـأَلَ مَنْ سِـوَاهُمْ حَتَّى يَتَبَيَّنَ لَـهُ السَّدَادُ مِنْ ذَلِكَ.

ج - إِنِ اخْتَلَــفَ الْخَارِصُــونَ فِي قَــدْرِ التَّمْــرِ الَّذِي خَرَصُوهُ فِي وَقْتٍ وَاحِدٍ يُعْمَلُ بِتَخْرِيصِ الأَْعْرَفِ مِنْهُمْ، وَيُلْغَى تَخْـرِيصُ مَـا سِـوَاهُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهِمْ أَعْـرَفُ، فَيُؤْخَذُ مِنْ كُلِّ قَوْلٍ جُزْءٌ كَمَا ذَكَرَهُ الْمَالِكِيَّةُ[102].

(ر: خَرْصٌ).



خِتَانٌ

[102] () تبصرة الحكام لابن فرحون على هامش فتح العلي المالـك 2 / 77، وجواهر الإكليل 1 / 126.

التَّعْرِيفُ :

1 - الْخِتَـانُ وَالْخِتَانَـةُ لُغَـةً الِاسْـمُ مِنَ الْخَتْنِ، وَهُـوَ قَطْعُ الْقُلْفَةِ مِنَ الذَّكَرِ، وَالنَّوَاةُ مِنَ الأُْنْثَى، كَمَا يُطْلَقُ الْخِتَانُ عَلَى مَوْضِعِ الْقَطْعِ.

يُقَالُ خَتَنَ الْغُلاَمَ وَالْجَارِيَةَ يَخْتِنُهُمَا وَيَخْتُنُهُمَا خَتْنًا.

وَيُقَالُ: غُلاَمٌ مَخْتُونٌ وَجَارِيَةٌ مَخْتُونَـةٌ وَغُلاَمٌ وَجَارِيَـةٌ خَتِينٌ، كَمَـا يُطْلَـقُ عَلَيْـهِ الْخَفْضُ وَالإِْعْـذَارُ، وَخَصَّ بَعْضُـهُمُ الْخَتْنَ بِالـذَّكَرِ، وَالْخَفْضَ بِـالأُْنْثَى، وَالإِْعْـذَارُ مُشْتَرَكٌ بَيْنَهُمَا[103].

وَالْعُـذْرَةُ : الْخِتَـانُ، وَهِيَ كَـذَلِكَ الْجِلْـدَةُ يَقْطَعُهَـا الْخَاتِنُ.

وَعَـذَرَ الْغُلاَمَ وَالْجَارِيَـةَ يَعْـذِرُهُمَا، عُـذْرًا وَأَعْـذَرَهُمَا خَتَنَهُمَا.

وَالْعَذَارُ وَالإِْعْذَارُ وَالْعَذِيرَةُ وَالْعَذِيرُ طَعَامُ الْخِتَانِ[104].

وَلاَ يَخْـرُجُ اسْـتِعْمَالُ الْفُقَهَـاءِ لِلْمُصْـطَلَحِ عَنْ مَعْنَـاهُ اللُّغَوِيِّ.

حُكْمُ الْخِتَانِ :

اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي حُكْمِ الْخِتَانِ عَلَى أَقْوَالٍ:

الْقَوْلُ الأَْوَّلُ :

---

103 () لسان العرب، والمصباح المنـير مـادة: (ختن). والمطلـع على أبواب المقنع ص 28.

104 () لسان العرب، والمصباح المنير مادة: (عذر).

2 - ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ[105] وَالْمَالِكِيَّةُ[106] وَهُوَ وَجْهٌ شَاذٌّ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ[107] وَرِوَايَةٌ عَنْ أَحْمَدَ[108] إِلَى أَنَّ الْخِتَانَ سُنَّةٌ فِي حَقِّ الرِّجَالِ وَلَيْسَ بِوَاجِبٍ.

وَهُوَ مِنَ الْفِطْرَةِ وَمِنْ شَعَائِرِ الإِْسْلاَمِ، فَلَوِ اجْتَمَعَ أَهْلُ بَلْدَةٍ عَلَى تَرْكِهِ حَارَبَهُمُ الإِْمَامُ، كَمَا لَوْ تَرَكُوا الأَْذَانَ.

وَهُوَ مَنْدُوبٌ فِي حَقِّ الْمَرْأَةِ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ، وَعِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ فِي رِوَايَةٍ يُعْتَبَرُ خِتَانُهَا مَكْرُمَةً وَلَيْسَ بِسُنَّةٍ، وَفِي قَوْلٍ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ: إِنَّهُ سُنَّةٌ فِي حَقِّهِنَّ كَذَلِكَ، وَفِي ثَالِثٍ: إِنَّهُ مُسْتَحَبٌّ[109].

وَاسْتَدَلُّوا لِلسُّنِّيَّةِ بِحَدِيثِ ابْنِ عَبَّاسٍ مَرْفُوعًا: « الْخِتَانُ سُنَّةٌ لِلرِّجَالِ مَكْرُمَةٌ لِلنِّسَاءِ »[110] وَبِحَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ مَرْفُوعًا « خَمْسٌ مِنَ الْفِطْرَةِ الْخِتَانُ، وَالاِسْتِحْدَادُ، وَنَتْفُ الإِْبِطِ، وَتَقْلِيمُ الأَْظْفَارِ، وَقَصُّ الشَّارِبِ »[111].

[105] () حاشية ابن عابدين 5 / 479، والاختيار 4 / 167.

[106] () الشرح الصغير 2 / 151.

[107] () المجموع 1 / 300.

[108] () الإنصاف 1 / 124.

[109] () ينظر الفرق بين السنة والمندوب والمستحب تحت عنوان (استحباب).

[110] () حديث: « الختان سنة للرجال مكرمة للنساء ».
أخرجه أحمد (5 / 75 ـ ط الميمنية)، والبيهقي في سننه (8 / 325 ـ ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث أسامة الهذلي، وأعله البيهقي بأحد رواته.

[111] () حديث أبي هريرة: « خمس من الفطرة: الختان والاستحداد... »

وَقَدْ قُرِنَ الْخِتَانُ فِي الْحَدِيثِ بِقَصِّ الشَّارِبِ وَغَيْرِهِ وَلَيْسَ ذَلِكَ وَاجِبًا.

وَمِمَّا يَدُلُّ عَلَى عَدَمِ الْوُجُوبِ كَذَلِكَ أَنَّ الْخِتَانَ قَطْعُ جُزْءٍ مِنَ الْجَسَدِ ابْتِدَاءً فَلَمْ يَكُنْ وَاجِبًا بِالشَّرْعِ قِيَاسًا عَلَى قَصِّ الْأَظْفَارِ[112].

الْقَوْلُ الثَّانِي:

3 - ذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ[113] وَالْحَنَابِلَةُ[114] وَهُوَ مُقْتَضَى قَوْلِ سَحْنُونٍ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ[115] إِلَى أَنَّ الْخِتَانَ وَاجِبٌ عَلَى الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ.

وَاسْتَدَلُّوا لِلْوُجُوبِ بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿ثُمَّ أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ أَنِ اتَّبِعْ مِلَّةَ إِبْرَاهِيمَ حَنِيفًا﴾[116] قَدْ جَاءَ فِي حَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ - ﵁ - قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « اخْتَتَنَ إِبْرَاهِيمُ النَّبِيُّ ﵇ وَهُوَ ابْنُ ثَمَانِينَ سَنَةً بِالْقَدُومِ »[117] وَأُمِرْنَا بِاتِّبَاعِ إِبْرَاهِيمَ ﵇

أخرجه البخاري (الفتح 20 / 334 ـ ط السلفية)، ومسلم (1 / 221 ـ ط الحلبي).

[112] () المجموع 1 / 284، 285، المنتقى 7 / 232.

[113] () المجموع 1 / 298 / 299، 301، قليوبي وعميرة 4 / 11، طرح التثريب 1 / 75، فتح الباري 10 / 341.

[114] () كشاف القناع 1 / 80، والإنصاف 1 / 123.

[115] () المنتقى 7 / 232.

[116] () سورة النحل / 123.

[117] () حديث: « اختتن إبراهيم النبي صلى الله عليه وسلم وهو ابن ثمانين سنة »

=

أَمْرٌ لَنَا بِفِعْلِ تِلْكَ الأُمُورِ الَّتِي كَانَ يَفْعَلُهَا فَكَانَتْ مِنْ شَرْعِنَا.

وَوَرَدَ فِي الْحَدِيثِ كَذَلِكَ: « أَلْقِ عَنْكَ شَعْرَ الْكُفْرِ وَاخْتَتِنْ »[118] قَالُوا: وَلأَنَّ الْخِتَانَ لَوْ لَمْ يَكُنْ وَاجِبًا لَمَا جَازَ كَشْفُ الْعَوْرَةِ مِنْ أَجْلِهِ، وَلَمَا جَازَ نَظَرُ الْخَاتِنِ إِلَيْهَا وَكِلاَهُمَا حَرَامٌ، وَمِنْ أَدِلَّةِ الْوُجُوبِ كَذَلِكَ أَنَّ الْخِتَانَ مِنْ شِعَارِ الْمُسْلِمِينَ فَكَانَ وَاجِبًا كَسَائِرِ شِعَارِهِمْ.

وَفِي قَوْلِهِ ﷺ : « إِذَا الْتَقَى الْخِتَانَانِ وَجَبَ الْغُسْلُ »[119] دَلِيلٌ عَلَى أَنَّ النِّسَاءَ كُنَّ يَخْتَتِنَّ؛ وَلأَنَّ هُنَاكَ فَضْلَةً فَوَجَبَ إِزَالَتُهَا كَالرَّجُلِ.

وَمِنَ الأُدِلَّةِ عَلَى الْوُجُوبِ أَنَّ بَقَاءَ الْقُلْفَةِ يَحْبِسُ النَّجَاسَةَ وَيَمْنَعُ صِحَّةَ الصَّلاَةِ فَتَجِبُ إِزَالَتُهَا.

الْقَوْلُ الثَّالِثُ :

4 - هَذَا الْقَوْلُ نَصَّ عَلَيْهِ ابْنُ قُدَامَةَ فِي الْمُغْنِي، وَهُوَ أَنَّ الْخِتَانَ وَاجِبٌ عَلَى الرِّجَالِ، وَمَكْرُمَةٌ فِي حَقِّ النِّسَاءِ وَلَيْسَ بِوَاجِبٍ عَلَيْهِنَّ[120].

---

118 = أخرجه البخاري (6 / 388 ـ ط السلفية)، ومسلم (4 / 1893 ـ ط الحلبي).

() حديث: « ألق عنك شعر الكفر واختتن ». أخرجه أبو داود (1 / 253 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس)، وفي إسناده جهالة كما في التلخيص لابن حجر (4 / 82 ـ ط شركة الطباعة الفنية).

119 () حديث: « إذا التقى الختانان وجب الغسل » أخرجه الشافعي في الأم (1 / 37) من حديث عائشة، وأصله في مسلم (1 / 272 ـ ط الحلبي).

120 () المغني 1 / 85.

مِقْدَارُ مَا يُقْطَعُ فِي الْخِتَانِ :

5 - يَكُونُ خِتَانُ الذُّكُورِ بِقَطْعِ الْجِلْدَةِ الَّتِي تُغَطِّي الْحَشَفَةَ، وَتُسَمَّى الْقُلْفَةَ، وَالْغُرْلَةَ، بِحَيْثُ تَنْكَشِفُ الْحَشَفَةُ كُلُّهَا.

وَفِي قَوْلٍ عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ: إِنَّهُ إِذَا اقْتَصَرَ عَلَى أَخْذِ أَكْثَرِهَا جَازَ.

وَفِي قَوْلِ ابْنِ كَجٍّ مِنَ الشَّافِعِيَّةِ: إِنَّهُ يَكْفِي قَطْعُ شَيْءٍ مِنَ الْقُلْفَةِ وَإِنْ قَلَّ بِشَرْطِ أَنْ يَسْتَوْعِبَ الْقَطْعُ تَدْوِيرَ رَأْسِهَا.

وَيَكُونُ خِتَانُ الأُْنْثَى بِقَطْعِ مَا يَنْطَلِقُ عَلَيْهِ الاِسْمُ مِنَ الْجِلْدَةِ الَّتِي كَعُرْفِ الدِّيكِ فَوْقَ مَخْرَجِ الْبَوْلِ.

وَالسُّنَّةُ فِيهِ أَنْ لاَ تُقْطَعَ كُلُّهَا بَلْ جُزْءٌ مِنْهَا[121].

وَذَلِكَ لِحَدِيثِ أُمِّ عَطِيَّةَ - ▯ - « أَنَّ امْرَأَةً كَانَتْ تَخْتِنُ بِالْمَدِينَةِ فَقَالَ لَهَا النَّبِيُّ ▯ : لاَ تُنْهِكِي فَإِنَّ ذَلِكَ أَحْظَى لِلْمَرْأَةِ وَأَحَبُّ إِلَى الْبَعْلِ »[122].

وَقْتُ الْخِتَانِ :

6 - ذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ إِلَى أَنَّ الْوَقْتَ الَّذِي يَصِيرُ فِيهِ الْخِتَانُ وَاجِبًا هُوَ مَا بَعْدَ الْبُلُوغِ؛ لأَِنَّ الْخِتَانَ مِنْ أَجْلِ الطَّهَارَةِ، وَهِيَ لاَ تَجِبُ عَلَيْهِ قَبْلَهُ.

---

[121] () المجموع 1 / 302، الخرشي 3 / 48، البناية 1 / 273، كشاف القناع 1 / 85.

[122] () حديث أم عطية: « لا تنهكي، فإن ذلك أحظى للمرآة وأحب إلى البعل ». أخرجه أبو داود (5 /ـ 421 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) ثم ضعف إسناده.

وَيُسْتَحَبُّ خِتَانُهُ فِي الصِّغَرِ إِلَى سِنِّ التَّمْيِيزِ لأَنَّهُ أَرْفَقُ بِهِ؛ وَلأَنَّهُ أَسْرَعُ بُرْءًا فَيَنْشَأُ عَلَى أَكْمَلِ الأَحْوَالِ.

وَلِلشَّافِعِيَّةِ فِي تَعْيِينِ وَقْتِ الاِسْتِحْبَابِ وَجْهَانِ: الصَّحِيحُ الْمُفْتَى بِهِ أَنَّهُ يَوْمُ السَّابِعِ وَيُحْتَسَبُ يَوْمُ الْوِلاَدَةِ مَعَهُ لِحَدِيثِ جَابِرٍ: « عَقَّ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنِ الْحَسَنِ وَالْحُسَيْنِ وَخَتَنَهُمَا لِسَبْعَةِ أَيَّامٍ »[123] وَفِي مُقَابِلِهِ وَهُوَ مَا عَلَيْهِ الأَكْثَرُونَ أَنَّهُ الْيَوْمُ السَّابِعُ بَعْدَ يَوْمِ الْوِلاَدَةِ.

وَفِي قَوْلٍ لِلْحَنَابِلَةِ وَالْمَالِكِيَّةِ: إِنَّ الْمُسْتَحَبَّ مَا بَيْنَ الْعَامِ السَّابِعِ إِلَى الْعَاشِرِ مِنْ عُمْرِهِ؛ لأَنَّهَا السِّنُّ الَّتِي يُؤْمَرُ فِيهَا بِالصَّلاَةِ، وَفِي رِوَايَةٍ عَنْ مَالِكٍ أَنَّهُ وَقْتُ الإِثْغَارِ، إِذَا سَقَطَتْ أَسْنَانُهُ، وَالأَشْبَهُ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ أَنَّ الْعِبْرَةَ بِطَاقَةِ الصَّبِيِّ إِذْ لاَ تَقْدِيرَ فِيهِ فَيُتْرَكُ تَقْدِيرُهُ إِلَى الرَّأْيِ، وَفِي قَوْلٍ: إِنَّهُ إِذَا بَلَغَ الْعَاشِرَةَ لِزِيَادَةِ الأَمْرِ بِالصَّلاَةِ إِذَا بَلَغَهَا.

وَكَرِهَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ الْخِتَانَ يَوْمَ السَّابِعِ؛ لأَنَّ فِيهِ تَشَبُّهًا بِالْيَهُودِ[124].

---

123 () حديث جابر: عق رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الحسن والحسين وختنهما لسبعة أيام. أخرجه البيهقي (8 /ـ 324 ــ ط دائرة المعارف العثمانية) وفي إسناده راو متكلم فيه، وقد أورد الذهبي من مناكيره هذا الحديث في الميزان (2 /ـ 85 ــ ط الحلبي).

124 () حاشية ابن عابدين 5 /ـ 478، مواهب الجليل 3 /ـ 258، المجموع 1 /ـ 313، الإنصاف 1 /ـ 124، حاشية الجمل على شرح المنهج 5 / 174، النووي على مسلم 3 / 148.

خِتَانُ مَنْ لاَ يَقْوَى عَلَى الْخِتَانِ :

7 - مَنْ كَانَ ضَعِيفَ الْخِلْقَةِ بِحَيْثُ لَوْ خُتِنَ خِيفَ عَلَيْهِ، لَمْ يَجُزْ أَنْ يُخْتَنَ حَتَّى عِنْدَ الْقَائِلِينَ بِوُجُوبِهِ، بَلْ يُؤَجَّلُ حَتَّى يَصِيرَ بِحَيْثُ يَغْلِبُ عَلَى الظَّنِّ سَلاَمَتُهُ؛ لِأَنَّهُ لاَ تَعَبُّدَ فِيمَا يُفْضِي إِلَى التَّلَفِ؛ وَلِأَنَّ بَعْضَ الْوَاجِبَاتِ يَسْقُطُ بِخَوْفِ الْهَلاَكِ فَالسُّنَّةُ أَحْرَى، وَهَذَا عِنْدَ مَنْ يَقُولُ: إِنَّ الْخِتَانَ سُنَّةٌ.

وَلِلْحَنَابِلَةِ تَفْصِيلٌ فِي مَذْهَبِهِمْ، مُلَخَّصُهُ أَنَّ وُجُوبَ الْخِتَانِ يَسْقُطُ عَمَّنْ خَافَ تَلَفًا، وَلاَ يَحْرُمُ مَعَ خَوْفِ التَّلَفِ؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ مُتَيَقَّنٍ، أَمَّا مَنْ يَعْلَمُ أَنَّهُ يَتْلَفُ بِهِ وَجَزَمَ بِذَلِكَ فَإِنَّهُ يَحْرُمُ عَلَيْهِ الْخِتَانُ[125] : ﴿وَلاَ تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾[126]

مَنْ مَاتَ غَيْرَ مَخْتُونٍ :

8 - لاَ يُخْتَنُ الْمَيِّتُ الأُقْلَفُ الَّذِي مَاتَ غَيْرَ مَخْتُونٍ.

لِأَنَّ الْخِتَانَ كَانَ تَكْلِيفًا، وَقَدْ زَالَ بِالْمَوْتِ؛ وَلِأَنَّ الْمَقْصُودَ مِنَ الْخِتَانِ التَّطْهِيرُ مِنَ النَّجَاسَةِ، وَقَدْ زَالَتِ الْحَاجَةُ بِمَوْتِهِ.

وَلِأَنَّهُ جُزْءٌ مِنَ الْمَيِّتِ فَلاَ يُقْطَعُ، كَيَدِهِ الْمُسْتَحَقَّةِ فِي قَطْعِ السَّرِقَةِ، أَوِ الْقِصَاصِ وَهِيَ لاَ تُقْطَعُ مِنَ

---

[125] () المجموع 1 /ـ 304، فتح القدير 1 /ـ 43، الشرح الصغير مع حاشية الصاوي عليه 2 / 152، الخرشي على خليل 3 / 48، مطالب أولي النهى 1 / 91.

[126] () سورة البقرة / 195.

الْمَيِّتِ، وَخَالَفَ الْخِتَانُ قَصَّ الشَّعْرِ وَالظُّفْرِ؛ لأَِنَّهُمَا يُزَالاَنِ فِي

الْحَيَاةِ لِلزِّينَةِ، وَالْمَيِّتُ يُشَارِكُ الْحَيَّ فِي ذَلِكَ، وَأَمَّا الْخِتَانُ فَإِنَّهُ يُفْعَلُ لِلتَّكْلِيفِ بِهِ، وَقَدْ زَالَ بِالْمَوْتِ.

وَفِي قَوْلٍ ثَانٍ لِلشَّافِعِيَّةِ: إِنَّهُ يُخْتَنُ الْكَبِيرُ وَالصَّغِيرُ لأَِنَّهُ كَالشَّعْرِ وَالظُّفْرِ وَهِيَ تُزَالُ مِنَ الْمَيِّتِ.

وَالْقَوْلُ الثَّالِثُ عِنْدَهُمْ: إِنَّهُ يُخْتَنُ الْكَبِيرُ دُونَ الصَّغِيرِ؛ لأَِنَّهُ وَجَبَ عَلَى الْبَالِغِ دُونَ الصَّغِيرِ[127].

مَنْ وُلِدَ مَخْتُونًا بِلاَ قُلْفَةٍ :

9 - مَنْ وُلِدَ مَخْتُونًا بِلاَ قُلْفَةٍ فَلاَ خِتَانَ عَلَيْهِ لاَ إِيجَابًا وَلاَ اسْتِحْبَابًا، فَإِنْ وُجِدَ مِنَ الْقُلْفَةِ شَيْءٌ يُغَطِّي الْحَشَفَةَ أَوْ بَعْضَهَا، وَجَبَ قَطْعُهُ كَمَا لَوْ خُتِنَ خِتَانًا غَيْرَ كَامِلٍ، فَإِنَّهُ يَجِبُ تَكْمِيلُهُ ثَانِيًا حَتَّى يُبِينَ جَمِيعَ الْقُلْفَةِ الَّتِي جَرَتِ الْعَادَةُ بِإِزَالَتِهَا فِي الْخِتَانِ.

وَفِي قَوْلٍ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ: إِنَّهُ تُجْرَى عَلَيْهِ الْمُوسَى، فَإِنْ كَانَ فِيهِ مَا يُقْطَعُ قُطِعَ[128].

تَضْمِينُ الْخَاتِنِ :

10 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى تَضْمِينِ الْخَاتِنِ إِذَا مَاتَ الْمَخْتُونُ بِسَبَبِ سِرَايَةِ جُرْحِ الْخِتَانِ، أَوْ إِذَا جَاوَزَ

---

[127] () المجموع 1 / 304، 5 / 183، فتح القدير 1 / 451، الخرشي على خليل 2 / 136، مطالب أولي النهى 1 / 858، كشاف القناع 2 / 97.

[128] () المجموع 1 / 307، الاختيار 4 / 167، مواهب الجليل 3 / 258، الخرشي 3 / 48، مطالب أولي النهى 1 / 91.

الْقَطْعُ إِلَى الْحَشَفَةِ أَوْ بَعْضِهَا أَوْ قُطِعَ فِي غَيْرِ مَحَلِّ الْقَطْعِ.

وَحُكْمُهُ فِي الضَّمَانِ حُكْمُ الطَّبِيبِ أَيْ أَنَّهُ يُضْمَنُ مَعَ التَّفْرِيطِ أَوِ التَّعَدِّي وَإِذَا لَمْ يَكُنْ مِنْ أَهْلِ الْمَعْرِفَةِ بِالْخِتَانِ(129).

وَلِلْفُقَهَاءِ تَفْصِيلٌ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ:

فَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى أَنَّ الْخَاتِنَ إِذَا خَتَنَ صَبِيًّا فَقَطَعَ حَشَفَتَهُ وَمَاتَ الصَّبِيُّ، فَعَلَى عَاقِلَةِ الْخَاتِنِ نِصْفُ دِيَتِهِ، وَإِنْ لَمْ يَمُتْ فَعَلَى عَاقِلَتِهِ الدِّيَةُ كُلُّهَا، وَذَلِكَ لأَنَّ الْمَوْتَ حَصَلَ بِفِعْلَيْنِ: أَحَدُهُمَا مَأْذُونٌ فِيهِ وَهُوَ قَطْعُ الْقُلْفَةِ، وَالآْخَرُ غَيْرُ مَأْذُونٍ فِيهِ وَهُوَ قَطْعُ الْحَشَفَةِ، فَيَجِبُ نِصْفُ الضَّمَانِ.

أَمَّا إِذَا بَرِئَ فَيُجْعَلُ قَطْعُ الْجِلْدَةِ وَهُوَ الْمَأْذُونُ فِيهِ كَأَنْ لَمْ يَكُنْ، وَقَطْعُ الْحَشَفَةِ غَيْرُ مَأْذُونٍ فِيهِ فَوَجَبَ ضَمَانُ الْحَشَفَةِ كَامِلاً وَهُوَ الدِّيَةُ؛ لأَنَّ الْحَشَفَةَ عُضْوٌ مَقْصُودٌ لاَ ثَانِيَ لَهُ فِي النَّفْسِ فَيُقَدَّرُ بَدَلُهُ بِبَدَلِ النَّفْسِ كَمَا فِي قَطْعِ اللِّسَانِ(130).

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ لاَ ضَمَانَ عَلَى الْخَاتِنِ إِذَا كَانَ عَارِفًا مُتْقِنًا لِمِهْنَتِهِ وَلَمْ يُخْطِئْ فِي فِعْلِهِ

129() فتح القدير 7 ⁄ 206، حاشية ابن عابدين 5 ⁄ 364 و 400، نهاية المحتاج 8 ⁄ 33، 34، حاشية الدسوقي 4 ⁄ 28، جواهر الإكليل 2 / 191، كشاف القناع 4 / 34 ـ 35.

130() فتح القدير 7 / 206، حاشية ابن عابدين 5 / 364، 400.

كَالطَّبِيبِ؛ لأَنَّ الْخِتَانَ فِيهِ تَغْرِيرٌ فَكَأَنَّ الْمَخْتُونَ عَرَّضَ نَفْسَهُ لِمَا أَصَابَهُ.

فَإِنْ كَانَ الْخَاتِنُ مِنْ أَهْلِ الْمَعْرِفَةِ بِالْخِتَانِ وَأَخْطَأَ فِي فِعْلِهِ فَالدِّيَةُ عَلَى عَاقِلَتِهِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ مِنْ أَهْلِ الْمَعْرِفَةِ عُوقِبَ، وَفِي كَوْنِ الدِّيَةِ عَلَى عَاقِلَتِهِ أَوْ فِي مَالِهِ قَوْلاَنِ: فَلاِبْنِ الْقَاسِمِ إِنَّهَا عَلَى الْعَاقِلَةِ، وَعَنْ مَالِكٍ وَهُوَ الرَّاجِحُ إِنَّهَا فِي مَالِهِ. لأَنَّ فِعْلَهُ عَمْدٌ وَالْعَاقِلَةُ لاَ تَحْمِلُ عَمْدًا[131].

وَذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ إِلَى أَنَّ الْخَاتِنَ إِذَا تَعَدَّى بِالْجُرْحِ الْمُهْلِكِ، كَأَنْ خَتَنَهُ فِي سِنٍّ لاَ يَحْتَمِلُهُ لِضَعْفٍ وَنَحْوِهِ أَوْ شِدَّةِ حَرٍّ أَوْ بَرْدٍ فَمَاتَ لَزِمَهُ الْقِصَاصُ، فَإِنْ ظَنَّ كَوْنَهُ مُحْتَمِلاً فَالْمُتَّجَهُ عَدَمُ الْقَوَدِ لاِنْتِفَاءِ التَّعَدِّي.

وَيُسْتَثْنَى مِنْ حُكْمِ الْقَوَدِ الْوَالِدُ وَإِنْ عَلاَ؛ لأَنَّهُ لاَ يُقْتَلُ بِوَلَدِهِ، وَتَلْزَمُهُ دِيَةٌ مُغَلَّظَةٌ فِي مَالِهِ لأَنَّهُ عَمْدٌ مَحْضٌ.

فَإِنِ احْتَمَلَ الْخِتَانَ وَخَتَنَهُ وَلِيٌّ، أَوْ وَصِيٌّ، أَوْ قَيِّمٌ فَمَاتَ، فَلاَ ضَمَانَ فِي الأَصَحِّ لإِحْسَانِهِ بِالْخِتَانِ، إِذْ هُوَ أَسْهَلُ عَلَيْهِ مَا دَامَ صَغِيرًا بِخِلاَفِ الأَجْنَبِيِّ لِتَعَدِّيهِ وَلَوْ مَعَ قَصْدِ إِقَامَةِ الشِّعَارِ.

وَلَمْ يَرَ الزَّرْكَشِيُّ الْقَوَدَ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ عَلَى الأَجْنَبِيِّ أَيْضًا لأَنَّهُ ظَنَّ أَنَّهُ يُقِيمُ شَعِيرَةً[132].

[131] () حاشية الدسوقي 4 / 28.

[132] () نهاية المحتاج 8 / 33، 34.

وَذَهَبَ الْحَنَابِلَـــةُ إِلَى أَنَّهُ لاَ ضَـــمَانَ عَلَى الْخَـــاتِنِ إِذَا عُرِفَ مِنْهُ حِذْقُ الصَّنْعَةِ، وَلَمْ تَجْنِ يَدُهُ؛ لِأَنَّهُ فَعَـلَ فِعْلاً مُبَاحًا فَلَمْ يَضْمَنْ سِرَايَتَهُ كَمَـا فِي الْحُـدُودِ، وَكَـذَلِكَ لاَ ضَـمَانَ إِذَا كَـانَ الْخِتَـانُ بِـإِذْنِ وَلِيِّهِ، أَوْ وَلِيِّ غَيْـرِهِ أَوِ الْحَاكِمِ.

فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ حِذْقٌ فِي الصَّنْعَةِ ضَمِنَ؛ لِأَنَّهُ لاَ يَحِلُّ لَهُ مُبَاشَـرَةُ الْقَطْـعِ، فَـإِنْ قُطِعَ فَقَدْ فَعَلَ مُحَرَّمًا غَيْرَ مَأْذُونٍ فِيـهِ، لِقَوْلِـهِ: ﷺ : « مَنْ تَطَبَّبَ وَلاَ يُعْلَمُ مِنْهُ طِبٌّ فَهُوَ ضَامِنٌ »[133] وَكَذَلِكَ يَضْـمَنُ إِذَا أَذِنَ لَهُ الْوَلِيُّ وَكَانَ حَاذِقًـا وَلَكِنْ جَنَتْ يَـدُهُ وَلَـوْ خَطَـأً، مِثْلُ أَنْ جَاوَزَ قَطْعَ الْخِتَانِ فَقَطَعَ الْحَشَـفَةَ أَوْ بَعْضَـهَا، أَوْ غَيْرَ مَحَلِّ الْقَطْعِ، أَوْ قَطَعَ بِآلَةٍ يَكْثُرُ أَلَمُهَا، أَوْ فِي وَقْتٍ لاَ يَصْلُحُ الْقَطْعُ فِيهِ.

وَكَذَلِكَ يَضْمَنُ إِذَا قَطَعَ بِغَيْرِ إِذْنِ الْوَلِيِّ[134].

آدَابُ الْخِتَانِ :

11 - تُشْرَعُ الْوَلِيمَةُ لِلْخِتَانِ وَتُسَمَّى الإِْعْذَارُ وَالْعَذَارُ، وَالْعُذْرَةُ، وَالْعَذِيرُ.

وَالسُّنَّةُ إِظْهَارُ خِتَانِ الذَّكَرِ، وَإِخْفَاءُ خِتَانِ الأُْنْثَى.

---

[133] () حديث: « من تطبب ولا يعلم منه طب فهو ضامن ». أخرجـه أبـو داود (4 / 710 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس)، والحاكم (4 / 212 ـ ط دائرة المعـارف العثمانيـة) من حـديث عبـد اللـه بن عمـرو وصـححه الحاكم ووافقه الذهبي.

[134] () كشاف القناع 4 / 34 ـ 35.

وَصَرَّحَ الشَّافِعِيَّةُ بِأَنَّهَا تُسْـتَحَبُّ فِي الـذَّكَرِ وَلاَ بَـأْسَ بِهَا فِي الأُنْثَى لِلنِّسَاءِ فِيمَـا بَيْنَهُنَّ[135] وَالتَّفْصِـيلُ فِي (وَلِيمَةٌ، وَدَعْوَةٌ).

خَدِيعَةٌ

التَّعْرِيفُ :

1 - الْخَدِيعَـةُ وَالْخُدْعَـةُ مَصْـدَرُ خَـدَعَ يَخْـدَعُ إِظْهَـارُ الإِنْسَانِ خِلاَفَ مَا يُخْفِيهِ.

أَوْ هُوَ بِمَعْنَى الْخَتْلِ وَإِرَادَةِ الْمَكْرُوهِ.

وَالْفَاعِلُ: الْخَادِعُ، وَخَدَّاعٌ وَخَدُوعٌ مُبَالَغَةٌ، وَالْخُدْعَـةُ - بِالضَّمِّ - مَا يُخْدَعُ بِهِ الإِنْسَانُ مِثْلُ اللُّعْبَةِ لِمَـا يُلْعَبُ بِـهِ وَالْحَرْبُ خُدْعَةٌ - مُثَلَّثَةُ الْخَاءِ - وَالْفَتْحُ أَفْصَحُ.

قَالَ ثَعْلَبٌ: بَلَغَنَا أَنَّهَا لُغَةُ النَّبِيِّ ﷺ[136].

وَلاَ يَخْرُجُ الْمَعْنَى الاِصْطِلاَحِيُّ عَنْ هَذَا

الأَلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ :

أ - الْغَدْرُ :

2 - الْغَدْرُ، هُوَ تَرْكُ الْوَفَاءِ بِالْعَهْدِ، أَوْ نَقْضُهُ.

قَالَ: غَدَرَهُ وَغَدَرَ بِهِ غَدْرًا: أَيْ خَانَهُ، وَنَقَضَ عَهْدَهُ.

ب - الْغَبْنُ :

---

[135] () فتح الباري 10 / 343، القليوبي 3 / 294.

[136] () المصباح المنير، وتاج العروس، ولسان العرب.

3 - هُوَ مِنْ غَبَنَهُ يَغْبِنُهُ غَبْنًا - بِتَسْكِينِ الْبَاءِ - فِي الْبَيْعِ أَيْ: خَدَعَهُ، وَغُبِنَ الرَّأْيَ وَغُبِنَ فِيهِ غَبْنًا

وَغَبَنًا - بِفَتْحِ الْبَاءِ - غَلِطَ فِيهِ وَنَسِيَهُ وَأَغْفَلَهُ[137].

وَالْغَبْنُ عِنْدَ الْفُقَهَاءِ يَكُونُ فِي الْبَيْعِ خَاصَّةً.

فَهُوَ أَخَصُّ مِنَ الْخَدِيعَةِ.

ج - الْخِيَانَةُ :

4 - الْخِيَانَةُ: التَّفْرِيطُ فِي الْعَهْدِ وَالأُْمَانَةِ وَتَرْكُ النُّصْحِ فِيهَا[138].

وَالْخَدِيعَةُ قَدْ تَكُونُ مَعَ خِيَانَةِ الأُْمَانَةِ وَقَدْ لاَ تَكُونُ.

د - الْغُرُورُ، وَالتَّغْرِيرُ:

5 - الْغُرُورُ مَصْدَرُ غَرَّهُ يَغُرُّهُ غُرُورًا، إِذَا خَدَعَهُ وَأَطْمَعَهُ بِالْبَاطِلِ[139].

وَالتَّغْرِيرُ إِيقَاعُ الشَّخْصِ فِي الْغَرَرِ.

وَالْغَرَرُ مَا انْطَوَتْ عَنْكَ عَاقِبَتُهُ، أَوْ مَا تَرَدَّدَ بَيْنَ أَمْرَيْنِ أَغْلَبُهُمَا أَخْوَفُهُمَا[140].

هـ - الْغِشُّ :

6 - وَهُوَ مَصْدَرُ غَشَّهُ يَغُشُّهُ - بِالضَّمِّ - غِشًّا لَمْ يُمَحِّضْهُ النُّصْحَ، أَوْ أَظْهَرَ لَهُ خِلاَفَ مَا يُبْطِنُهُ، يُقَالُ: شَيْءٌ مَغْشُوشٌ[141].

---

[137] () تاج العروس، ولسان العرب.

[138] () مختار الصحاح والقاموس المحيط، ولسان العرب.

[139] () القاموس المحيط.

[140] () القليوبي 2 / 161.

[141] () تاج العروس، ولسان العرب.

و - التَّدْلِيسُ :

7 - التَّدْلِيسُ، كِتْمَانُ عَيْبِ الشَّـيْءِ وَأَكْثَـرُ مَـا يَكُـونُ فِي الْبَيْعِ[142].

فَالتَّدْلِيسُ نَوْعٌ مِنَ الْخَدِيعَةِ.

ز - التَّوْرِيَةُ :

8 - وَهِيَ مِنْ وَرَّى الْخَبَرَ تَوْرِيَةً: أَيْ سَـتَرَهُ، وَأَظْهَـرَ غَيْرَهُ[143]

فَهِيَ أَيْضًا نَوْعٌ مِنَ الْخَدِيعَةِ.

ح - التَّزْوِيرُ :

9 - هُوَ تَحْسِينُ الشَّيْءِ، وَوَصْفُهُ بِخِلاَفِ صِـفَتِهِ حَتَّى يُخَيَّلَ إِلَى مَنْ يَسْمَعُهُ أَوْ يَرَاهُ أَنَّهُ بِخِلاَفِ مَـا هُـوَ عَلَيْـهِ فِي الْحَقِيقَةِ، فَهُوَ تَمْوِيهُ الْبَاطِلِ بِمَا يُوهِمُ أَنَّهُ حَقٌّ.

وَأَكْثَـــرُ مَـــا يَكُـــونُ فِي الْمُسْـــتَنَدَاتِ مِنَ الْوَثَـــائِقِ وَالشَّهَادَاتِ[144]

ط - الْحِيلَةُ :

10 - هِيَ فِي اللُّغَةِ الْحِذْقُ وَجَـوْدَةُ النَّظَـرِ وَالْقُـدْرَةُ عَلَى التَّصَرُّفِ فِي تَدْبِيرِ الأُمُورِ.

وَقَدْ ذَكَرَ ابْنُ الْقَيِّمِ أَنَّهُ غَلَبَ فِي الْعُرْفِ عَلَى الْحِيلَةِ اسْتِعْمَالُهَا فِي سُلُوكِ الطُّرُقِ الْخَفِيَّةِ الَّتِي يَتَوَصَّلُ بِهَا الرَّجُلُ إِلَى حُصُولِ غَرَضِهِ، بِحَيْثُ لاَ

---

[142] () المغرب.

[143] () مختار الصحاح مادة: (ورى).

[144] () سبل السلام 4 / 130.

يَتَفَطَّنُ لَهُ إِلاَّ بِنَوْعٍ مِنَ الذَّكَاءِ وَالْفِطْنَةِ[145].

وَقَالَ الرَّاغِبُ: وَأَكْثَرُ اسْتِعْمَالِهَا فِيمَا فِي تَعَاطِيهِ خَبَثٌ، وَقَدْ يُسْتَعْمَلُ فِيمَا فِي اسْتِعْمَالِهِ حِكْمَةٌ[146].

الْحُكْمُ التَّكْلِيفِيُّ :

11 - الْخَدِيعَةُ بِمَعْنَى - إِظْهَارِ الإِنْسَانِ خِلاَفَ مَا يُخْفِيهِ - حَرَامٌ إِذَا كَانَ فِيهَا خِيَانَةُ أَمَانَةٍ، أَوْ نَقْضُ عَهْدٍ. وَهَذَا لاَ يُعْلَمُ فِيهِ خِلاَفٌ بَيْنَ عُلَمَاءِ الأُمَّةِ، وَتَوَاتَرَتْ نُصُوصُ الْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ الْمُطَهَّرَةِ فِي النَّهْيِ عَنْهَا.

قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ [147] وَقَوْلُهُ: ﴿فَأَتِمُّوا إِلَيْهِمْ عَهْدَهُمْ إِلَى مُدَّتِهِمْ﴾[148]

وَجَاءَ فِي الْحَدِيثِ: « يُطْبَعُ الْمُؤْمِنُ عَلَى الْخِلاَلِ كُلِّهَا إِلاَّ الْخِيَانَةَ وَالْكَذِبَ »[149].

وَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ : « إِنَّهُ لاَ يَنْبَغِي لِنَبِيٍّ أَنْ تَكُونَ لَهُ خَائِنَةُ الأَعْيُنِ »[150]

---

[145] () أعلام الموقعين 3 / 252.

[146] () المفردات.

[147] () سورة المائدة / 1.

[148] () سورة التوبة / 4.

[149] () حديث: « يطبع المؤمن.... » أخرجه أحمد (5 / 252 ط الميمنية) من حديث أبي أمامة، وأعله الهيثمي في المجمع (1 / 92 ـ ط القدسي) بالانقطاع بين الأعمش وأبي أمامة.

[150] () حديث: « إنه لا ينبغي لنبي... » أخرجه أبو داود (3 / 133 ـ 134 تحقيق عزت عبيد دعاس) والحاكم (3 / 45 ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث سعد بن أبي وقاص. وصححه الحاكم ووافقه الذهبي.

وَعَـدَّهَا النَّبِيُّ ﷺ مِنْ عَلاَمَـاتِ النِّفَـاقِ فَقَـالَ: « آيَـةُ الْمُنَافِقِ ثَلاَثٌ: إِذَا حَـدَّثَ كَـذَبَ، وَإِذَا وَعَـدَ أَخْلَـفَ، وَإِذَا ائْتُمِنَ خَانَ »[151].

وَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ : « إِنِّي لاَ أَخِيسُ بِالْعَهْـدِ وَلاَ أَحْبِسُ الْبُرُدَ »[152].

قَالَ الصَّنْعَانِيُّ فِي سُبُلِ السَّلاَمِ: فِي الْحَـدِيثِ دَلِيـلٌ عَلَى حِفْظِ الْعَهْدِ، وَالْوَفَاءِ بِهِ.

وَنَهَى النَّبِيُّ ﷺ : عَنْ عُقُودٍ مُعَيَّنَةٍ تَدْخُلُ فِيهَا الْخَدِيعَةُ مِنَ النَّجْشِ، وَالتَّصْرِيَةِ، وَتَلَقِّي الرُّكْبَانِ.

وَنَصَّ الْفُقَهَـاءُ عَلَى أَنَّ لِلْمَخْـدُوعِ فِيهَـا حَـقَّ خِيَـارِ الْفَسْخِ، وَعَنِ ابْنِ عُمَرَ ﷺ : قَالَ: « إِنَّ رَجُلاً ذَكَـرَ لِلنَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ يُخْـدَعُ فِي الْبُيُـوعِ، فَقَـالَ: إِذَا بَـايَعْتَ فَقُـلْ: لاَ خِلاَبَةَ » أَيْ لاَ خَدِيعَةَ[153].

(ر: نَجْشٌ، وَتَصْرِيَةٌ، وَتَدْلِيسٌ).

الْخَدِيعَةُ فِي حَقِّ غَيْرِ الْمُسْلِمِينَ :

12 - أَمَّا الْخَدِيعَـةُ فِي حَـقِّ غَيْـرِ الْمُسْـلِمِينَ فِي الْحَـرْبِ، فَـإِنْ كَـانَ بَيْنَهُمْ وَبَيْنَ الْمُسْـلِمِينَ عَهْـدٌ، فَلاَ

---

[151] () حـديث: « آيـة المنـافق ثلاث إذا حـدث.... » أخرجـه البخـاري (الفتح 1 / 89 ـ ط السلفية)، ومسلم (1 / 78 ـ ط الحلبي) من حديث أبي هريرة.

[152] () حـديث: « إني لا أخيس بالعهـد، ولا أحبس الـبرد » أخرجـه أبـو داود (3 / 189 ـ 190 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث أبي رافع وإسناده صحيح.

[153] () حديث: « إذا بايعت فقل: لا خلابة » أخرجه البخـاري (الفتح 4 / 337 ـ ط السلفية).

يَجُوزُ الْخُدَعُ، وَلاَ التَّبْيِيتُ بِالْهُجُومِ الْغَادِرِ، وَهُمْ آمِنُــونَ مُطْمَئِنُّونَ إِلَى عَهْدٍ لَمْ يُنْقَضْ، وَلَمْ يُنْبَذْ، حَتَّى لَوْ كُنَّا نَخْشَى الْخِيَانَةَ مِنْ جَانِبِهِمْ[154].

قَالَ تَعَالَى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾[155]

وَقَــالَ: ﴿فَـأَتِمُّوا إِلَيْهِمْ عَهْـدَهُمْ إِلَى مُــدَّتِهِمْ﴾[156]

وَقَـالَ: ﴿فَمَـا اسْـتَقَامُوا لَكُمْ فَاسْـتَقِيمُوا لَهُمْ﴾[157]

وَأَمَّا إِذَا اسْتَشْــعَرَ الإِمَــامُ عَــزْمَهُمْ عَلَى الْخِيَانَـــةِ بِأَمَـارَاتٍ تَـدُلُّ عَلَيْهَـا لاَ بِمُجَـرَّدِ تَـوَهُّمٍ، لَمْ يُنْتَقَضْ عَهْدُهُمْ، وَلاَ يَجُوزُ خَدْعُهُمْ وَلاَ تَبْيِيتُهُمْ بِهُجُومٍ غَـادِرٍ، وَهُمْ آمِنُونَ مُطْمَئِنُّونَ إِلَى عَهْدٍ لَمْ يُنْقَضْ، وَلَمْ يُنْبَذْ. بَلْ يُنْبَذُ إِلَيْهِمُ الْعَهْدُ ثُمَّ يُقَاتِلُهُمْ[158].

قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿وَإِمَّا تَخَافَنَّ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَـةً فَانْبِـذْ إِلَيْهِمْ عَلَى سَوَاءٍ إِنَّ اللَّهَ لاَ يُحِبُّ الْخَائِنِينَ﴾[159].

قَـالَ الشَّـوْكَانِيُّ فِي تَفْسِـيرِ الآْيَـةِ: إِمَّا تَخَـافَنَّ مِنْ قَـوْمٍ خِيَانَــةً: أَيْ غِشًّــا، وَنَقْضًــا لِلْعَهْـدِ مِنَ الْقَـوْمِ الْمُعَاهَـدِينَ فَـاطْرَحْ إِلَيْهِمُ الْعَهْـدَ الَّذِي بَيْنَـكَ وَبَيْنَهُمْ،

154() المغني 8 / 462، شـرح روض الطـالب 4 / 225، حاشـية ابن عابدين 3 / 224.

155() سورة المائدة / 1.

156() سورة التوبة / 4.

157() سورة التوبة / 7.

158() أسنى المطالب 4 / 226، المغني 8 / 463.

159() سورة الأنفال / 58.

عَلَى سَــوَاءٍ أَيْ أَخْبِــرْهُمْ إِخْبَــارًا ظَــاهِرًا مَكْشُــوفًا بِالنَّقْضِ، وَلاَ تُنَاجِزْهُمُ الْحَرْبَ بَغْتَةً[160].

13 - فَأَمَّا بَعْدُ أَنْ نَبَذَ إِلَيْهِمْ عَهْـدَهُمْ، وَصَـارَ عِلْمُهُمْ وَعِلْمُ الْمُسْلِمِينَ بِنَقْضِهِ عَلَى سَوَاءٍ، وَبَعْدَ أَنْ أَخَذَ كُـلُّ خَصْمٍ حِذْرَهُ، فَإِنَّ كُلَّ وَسَائِلِ الْخُدْعَةِ مُبَاحَةٌ؛ لأَِنَّهَا لَيْسَتْ غَادِرَةً، فَمَنْ جَـازَتْ عَلَيْـهِ الْخُدْعَةُ وَالْحَالَةُ هَذِهِ، فَهُوَ غَافِلٌ وَلَيْسَ بِمَغْدُورٍ بِهِ.

قَالَ رَسُـولُ اللَّهِ ﷺ : « الْحَـرْبُ خُدْعَـةٌ »[161] وَجَـاءَ فِي فَتْحِ الْبَارِي فِي الْحَدِيثِ: الأُْمْرُ بِاسْـتِعْمَالِ الْحِيلَـةِ فِي الْحَـرْبِ مَهْمَـا أَمْكَنَ، وَالنَّدْبُ إِلَى خِـدَاعِ الْكُفَّارِ، قَـالَ النَّوَوِيُّ: اتَّفَقُـوا عَلَى جَـوَازِ خِـدَاعِ الْكُفَّارِ فِي الْحَـرْبِ كُلَّمَا أَمْكَنَ، إِلاَّ أَنْ يَكُونَ فِيـهِ نَقْضُ عَهْـدٍ، أَوْ أَمَـانٍ فَلاَ يَجُوزُ.

(ر: أَمَانٌ، عَهْدٌ، هُدْنَةٌ).

وَفِيهِ الإِْشَارَةُ إِلَى اسْـتِعْمَالِ الـرَّأْيِ فِي الْحَـرْبِ بَـلِ الاِحْتِيَاجُ إِلَيْهِ أَكْثَرُ مِنَ الشَّجَاعَةِ[162].

وَقَـالَ ابْنُ الْمُنِـيرِ: مَـعَ « الْحَـرْبُ خُدْعَـةٌ » الْحَـرْبُ الْجَيِّدَةُ لِصَــاحِبِهَا الْكَامِلَــةُ فِي مَقْصُــودِهَا إِنَّمَــا هِيَ

[160] () فتح القدير تفسير آية 58 من سورة الأنفال.

[161] () حديث: « الحرب خدعة » أخرجه البخاري (الفتح 6 / 158 ـ ط السلفية). ومسلم (3 /ـ 1361 ط الحلـبي) من حـديث جـابر بن عبد الله.

[162] () فتح الباري 6 / 158 ـ 159، المغني 8 / 369.

الْمُخَادَعَــةُ، لاَ الْمُوَاجَهَــةُ، وَذَلِــكَ لِخَطَــرِ الْمُوَاجَهَــةِ وَحُصُولِ الظَّفَرِ مَعَ الْمُخَادَعَةِ بِغَيْرِ خَطَرٍ[163].

قَالَ النَّوَوِيُّ: قَالَ الْعُلَمَاءُ: إِذَا دَعَتْ مَصْلَحَةٌ شَرْعِيَّةٌ رَاجِحَةٌ إِلَى خِدَاعِ الْمُخَاطَبِ، أَوْ حَاجَةٌ لاَ مَنْدُوحَةَ عَنْهَا إِلاَّ بِالْكَذِبِ، فَلاَ بَأْسَ بِالتَّوْرِيَةِ، وَالتَّعْرِيضِ.

وَإِنْ لَمْ يَكُنْ شَــيْءٌ مِنْ ذَلِــكَ فَهُــوَ مَكْــرُوهٌ، وَلَيْسَ بِحَرَامٍ إِلاَّ أَنْ يُتَوَصَّلَ بِهِ إِلَى أَخْذِ بَاطِلٍ، أَوْ دَفْعِ حَقٍّ فَيَصِيرُ عِنْدَئِذٍ حَرَامًا[164].

وَفِي التَّوْرِيَةِ قَوْلُ مُحَمَّدِ بْنِ مَسْلَمَةَ، فِي قِصَّةِ كَعْبِ بْنِ الأَشْرَفِ بَعْدَ أَنِ اسْتَأْذَنَ النَّبِيَّ ﷺ أَنْ يَقُولَ: كَمَا جَاءَ فِي حَدِيثِ جَابِرٍ: « إِنَّ هَذَا أَيِ: النَّبِيَّ ﷺ قَدْ عَنَّانَا، وَسَأَلَنَا الصَّدَقَةَ، فَإِنَّا اتَّبَعْنَاهُ فَنَكْرَهُ أَنْ نَدَعَهُ »[165]

وَكُلُّ هَذِهِ الْكَلِمَاتِ تَوْرِيَةٌ: وَقَصَدَ بِهَا إِلَى مَعْنًى غَيْرِ الْمَعْنَى الْمُتَبَادَرِ مِنْهَا.

وَمَعْنَى عَنَّانَا: كَلَّفَنَا بِالأَوَامِرِ وَالنَّوَاهِي.

وَمَعْنَى سَأَلَنَا الصَّدَقَةَ: طَلَبَهَا لِيَضَعَهَا فِي مَكَانِهَا الصَّحِيحِ.

وَنَكْرَهُ أَنْ نَدَعَهُ: نَكْرَهُ أَنْ نُفَارِقَهُ[166].

---

[163] () المصدر السابق.

[164] () الأذكار للنووي ص 338، فتح الباري 6 / 159.

[165] () مقالة كعب: « إن هذا قد عنانا، وسألنا الصدقة » أخرجه البخاري (الفتح 8 / 113 ـ ط السلفية).

[166] () فتح الباري 6 / 159.

وَكَـــــانَ النَّبِيُّ ﷺ إِذَا أَرَادَ أَنْ يَغْـــــزُوَ غَـــــزْوَةً وَرَّى بِغَيْرِهَا[167].

وَالْمُـرَادُ أَنَّهُ إِذَا كَـانَ يُرِيـدُ غَـزْوَ جِهَـةٍ فَلاَ يُظْهِرُهَـا وَيُظْهِـرُ غَيْرَهَـا، كَـأَنْ يُرِيـدَ أَنْ يَغْـزُوَ جِهَـةَ الشَّـرْقِ، فَيَسْـأَلُ عَنْ أَمْـرٍ فِي جِهَـةِ الْغَـرْبِ، فَيَتَجَهَّزُ لِلسَّـفَرِ فَيَظُنُّ مَنْ يَرَاهُ، وَيَسْمَعُهُ أَنَّهُ يُرِيدُ جِهَةَ الْغَرْبِ[168].

وَهَـذَا فِي الْغَـالِبِ فَقَـدْ صَـرَّحَ بِجِهَـةِ غَـزْوَةِ تَبُـوكَ لِلتَّأَهُّبِ لَهَا.

خِدْمَةٌ

التَّعْرِيفُ :

1 - الْخِدْمَةُ مَصْدَرُ خَـدَمَ وَهِيَ الْمِهْنَـةُ، وَقِيـلَ: وَهِيَ بِالْكَسْرِ الِاسْمُ، وَبِالْفَتْحِ الْمَصْدَرُ.

وَالْخَدَمُ وَالْخُـدَّامُ جَمْـعُ خَـادِمٍ، وَالْخَـادِمُ يَصْـدُقُ عَلَى الــذَّكَرِ وَالأُنْثَى، لِأَنَّهُ يَجْــرِي مَجْــرَى الأَسْــمَاءِ غَيْــرِ الْمَأْخُوذَةِ مِنَ الأَفْعَالِ.

وَيُقَالُ لِلأُنْثَى فِي لُغَةٍ قَلِيلَةٍ خَادِمَةٌ.

---

[167] () حديث: « كان إذا أراد أن يغـزو غـزوة ورى بغيرهـا... » أخرجـه البخاري (الفتح 8 / 113 ـ ط السلفية). ومسلم (4 / 2128 ـ ط الحلبي) من حديث كعب بن مالك.

[168] () المصدر السابق.

وَاسْتَخْدَمَهُ وَاخْتَدَمَهُ جَعَلَهُ خَادِمًا، أَوْ سَأَلَهُ أَنْ يَخْدُمَهُ، وَأَخْدَمْتُ فُلاَنًا: أَيْ أَعْطَيْتَهُ خَادِمًا يَخْدُمُهُ[169].

وَلاَ يَخْرُجُ الْمَعْنَى الاِصْطِلاَحِيُّ عَنِ الْمَعْنَى اللُّغَوِيِّ.

الأَلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ :

أ - الْمِهْنَةُ :

2 - الْمِهْنَةُ - بِفَتْحِ الْمِيمِ وَكَسْرِهَا - الْحِذْقُ فِي الْخِدْمَةِ وَالْعَمَلِ، وَمَهَنَ يَمْهُنُ مِهَنًا إِذَا عَمِلَ فِي صَنْعَةٍ، وَمَهَنَهُمْ خَدَمَهُمْ وَامْتَهَنْتُهُ أَيِ: اسْتَخْدَمْتَهُ وَابْتَذَلْتَهُ.

وَالْمَاهِنُ الْخَادِمُ، وَالأُنْثَى مَاهِنَةٌ، وَالْجَمْعُ مُهَّانٌ، وَيُقَالُ: لِلأُنْثَى بِالْخَرْقَاءِ لاَ تُحْسِنُ الْمِهْنَةَ، أَيْ لاَ تُحْسِنُ الْخِدْمَةَ.

وَالْمِهْنَةُ الْخِدْمَةُ وَالاِبْتِذَالُ، وَالْمَهِينُ الضَّعِيفُ وَمِنْهُ : ﴿أَلَمْ نَخْلُقْكُمْ مِنْ مَاءٍ مَهِينٍ﴾[170]

وَخَرَجَ فِي ثِيَابِ مِهْنَتِهِ أَيْ: فِي ثِيَابِ خِدْمَتِهِ الَّتِي يَلْبَسُهَا فِي أَشْغَالِهِ وَتَصَرُّفَاتِهِ[171].

فَالْمِهْنَةُ أَخَصُّ؛ لأَنَّ فِيهَا الْحِذْقَ، وَتُطْلَقُ عَلَى الصَّنْعَةِ.

ب - الْعَمَلُ :

---

[169] () تاج العروس، ولسان العرب، والمصباح المنير مادة: (خدم)، ومغني المحتاج 3 / 433، وكشاف القناع 5 / 463.

[170] () سورة المرسلات / 20.

[171] () لسان العرب، والمصباح المنير مادة: (مهن).

3 - وَالْعَمَلُ هُوَ الْمِهْنَةُ وَالْفِعْلُ، وَالْجَمْعُ أَعْمَالٌ.

وَالْعَامِلُ هُوَ الَّذِي يَتَوَلَّى أُمُورَ الرَّجُلِ فِي مَالِهِ، أَوْ مِلْكِهِ، أَوْ عَمَلِهِ، وَالْجَمْعُ عُمَّالٌ وَعَامِلُونَ.

وَالْعُمْلَةُ وَالْعِمَالَةُ، أَجْرُ مَا عَمِلَ، أَوْ رِزْقُ الْعَامِلِ الَّذِي جُعِلَ لَهُ عَلَى مَا قُلِّدَ مِنَ الْعَمَلِ، وَالْعَمَلَةُ هُمُ الْقَوْمُ يَعْمَلُونَ بِأَيْدِيهِمْ ضُرُوبًا مِنَ الْعَمَلِ فِي طِينٍ أَوْ حَفْرٍ أَوْ غَيْرِهِ[172].

وَالْعَلاَقَةُ بَيْنَ الْعَمَلِ وَالْخِدْمَةِ أَنَّ الْعَمَلَ أَعَمُّ مِنَ الْخِدْمَةِ.

الأَحْكَامُ الْمُتَعَلِّقَةُ بِالْخِدْمَةِ : خِدْمَةُ الْمَرْأَةِ لِلرَّجُلِ وَعَكْسُهُ :

4 - ذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ إِلَى أَنَّهُ لاَ يَجُوزُ اسْتِئْجَارُ الرَّجُلِ الأَعْزَبِ الْمَرْأَةَ الأَجْنَبِيَّةَ الْبَالِغَةَ لِلْخِدْمَةِ فِي بَيْتِهِ، مَأْمُونًا كَانَ أَوْ غَيْرَ مَأْمُونٍ وَذَلِكَ اتِّقَاءٌ لِلْفِتْنَةِ، وَلِأَنَّ الْخَلْوَةَ بِهَا مَعْصِيَةٌ إِلاَّ إِذَا كَانَ الرَّجُلُ مَحْرَمًا لَهَا، أَوْ صَغِيرًا، أَوْ شَيْخًا هَرِمًا، أَوْ مَمْسُوحًا أَوْ مَجْبُوبًا، أَوْ كَانَتِ الْمَرْأَةُ الْخَادِمَةُ صَغِيرَةً لاَ تُشْتَهَى.

وَلاَ فَرْقَ عِنْدَ الْجُمْهُورِ بَيْنَ الْمَرْأَةِ الْحُرَّةِ وَبَيْنَ الأَمَةِ، وَلاَ بَيْنَ الْجَمِيلَةِ وَبَيْنَ غَيْرِهَا.

---

[172] () لسان العرب، والمصباح المنير مادة: (عمل).

وَفِي وَجْهٍ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ، أَوْ كَانَتْ قَبِيحَـةً يُـؤْمَنُ مِنَ الرَّجُلِ الأَجْنَبِيِّ عَلَيْهَا، فَحِينَئِذٍ لاَ تَحْرُمُ خِدْمَتُهَا لَـهُ فِي بَيْتِهِ لاِنْتِفَاءِ خَوْفِ الْفِتْنَةِ.

وَالْحُرْمَةُ - عِنْدَ الْجُمْهُـورِ - إِذَا كَـانَتِ الْخِدْمَـةُ تَتَطَلَّبُ الْخَلْوَةَ، أَمَّا إِذَا لَمْ تَكُنْ تَتَطَلَّبُ الْخَلْوَةَ فَيَجُوزُ، وَكَذَا إِذَا كَانَ الرَّجُلُ مَرِيضًا وَلَمْ يَجِدْ مَنْ يَخْدُمُهُ.

وَذَهَبَ بَعْضُ الْفُقَهَـاءِ إِلَى جَـوَازِ اسْـتِخْدَامِ الْمَـرْأَةِ الأَجْنَبِيَّةِ الرَّجُلَ جَمِيلَةً كَـانَتْ أَوْ غَيْـرَ جَمِيلَـةٍ مُتَجَالَّةً أَوْ غَيْـرَ مُتَجَالَّةٍ، إِلاَّ أَنَّ بَعْضَ الْفُقَهَـاءِ فَـرَّقَ بَيْنَ الْمُتَجَالَّةِ وَغَيْرِ الْمُتَجَالَّةِ، كَمَا فَرَّقُوا بَيْنَ الرَّجُلِ الْعَـزَبِ الَّذِي لاَ نِسَـاءَ عِنْـدَهُ مِنْ قَرَابَـاتٍ وَزَوْجَـاتٍ، وَبَيْنَ غَيْـرِهِ مِمَّنْ لَدَيْهِ زَوْجَةٌ أَوْ قَرِيبَةٌ.

قَالَ أَحْمَدُ: يَجُـوزُ لِلرَّجُـلِ أَنْ يَسْـتَأْجِرَ الأَمَـةَ وَالْحُـرَّةَ لِلْخِدْمَةِ، وَلَكِنْ يَصْرِفُ وَجْهَـهُ عَنِ النَّظَـرِ لَيْسَـتِ الأَمَـةُ مِثْـلَ الْحُـرَّةِ وَلاَ يَخْلُـو مَعَهَـا فِي بَيْتٍ وَلاَ يَنْظُـرُ إِلَيْهَـا مُتَجَرِّدَةً وَلاَ إِلَى شَعْرِهَا.

وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: أَكْرَهُ أَنْ يَسْتَأْجِرَ الرَّجُلُ امْرَأَةً حُرَّةً يَسْتَخْدِمُهَا وَيَخْلُو بِهَا وَكَذَلِكَ الأَمَةُ.

قَالَ الْكَاسَانِيُّ: وَهُوَ قَـوْلُ أَبِي يُوسُـفَ وَمُحَمَّدٍ: أَمَّا الْخَلْوَةُ؛ فَلأَنَّ الْخَلْوَةَ بِالْمَرْأَةِ الأَجْنَبِيَّةِ مَعْصِيَةٌ.

وَأَمَّا الاِسْـتِخْدَامُ فَلأَنَّهُ لاَ يُـؤْمَنُ مَعَـهُ الاِطِّلاَعُ عَلَيْهَـا وَالْوُقُوعُ فِي الْمَعْصِيَةِ.

وَفِي الْمُدَوَّنَةِ قِيلَ لاِبْنِ الْقَاسِمِ: أَرَأَيْتَ لَوْ أَنَّ رَجُلاً اسْتَأْجَرَ امْرَأَةً حُرَّةً أَوْ أَمَةً تَخْدُمُهُ وَهُوَ عَزَبٌ أَيَجُوزُ هَذَا أَمْ لاَ ؟ قَالَ: سَمِعْتُ مَالِكًا وَسُئِلَ عَنِ امْرَأَةٍ تُعَادِلُ الرَّجُلَ فِي الْمَحْمَلِ وَلَيْسَ بَيْنَهُمَا مَحْرَمٌ فَكَرِهَ ذَلِكَ، فَالَّذِي يَسْتَأْجِرُ الْمَرْأَةَ تَخْدُمُهُ وَلَيْسَ بَيْنَهُمَا مَحْرَمٌ، وَلَيْسَ لَهُ أَهْلٌ، وَهُوَ يَخْلُو مَعَهَا أَشَدُّ عِنْدِي كَرَاهِيَةً مِنَ الَّذِي تُعَادِلُهُ الْمَرْأَةُ فِي الْمَحْمَلِ[173].

أَمَّا خَادِمُ الْمَرْأَةِ فَلاَ يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ رَجُلاً كَبِيرًا مِمَّنْ لاَ يَحِلُّ لَهُ النَّظَرُ إِلَيْهَا؛ لأَنَّ الْخَادِمَ يَلْزَمُ الْمَخْدُومَ فِي غَالِبِ أَحْوَالِهِ، فَلاَ يَسْلَمُ مِنَ النَّظَرِ وَالْخَلْوَةِ الْمُحَرَّمَةِ إِلاَّ إِذَا كَانَ الْخَادِمُ صَبِيًّا لَمْ يَبْلُغِ الْحُلُمَ، أَوْ مَحْرَمًا لِلْمَرْأَةِ الْمَخْدُومَةِ، أَوْ عَبْدًا مَمْلُوكَهَا، أَوْ مَمْسُوحًا، أَوْ نَحْوَهُ فَيَجُوزُ أَنْ يَخْدُمَهَا.

وَهَذَا فِي الْخِدْمَةِ الْبَاطِنَةِ، أَمَّا الْخِدْمَةُ الظَّاهِرَةُ مِثْلُ قَضَاءِ الْحَوَائِجِ مِنَ السُّوقِ، فَيَجُوزُ أَنْ يَتَوَلاَّهَا الرَّجُلُ الأَجْنَبِيُّ.

قَالَ الْحَطَّابُ: وَسُئِلَ عَنِ الْمَرْأَةِ الْعَزَبَةِ الْكَبِيرَةِ تَلْجَأُ إِلَى الرَّجُلِ، فَيَقُومُ لَهَا بِحَوَائِجِهَا وَيُنَاوِلُهَا الْحَاجَةَ، هَلْ تَرَى لَهُ ذَلِكَ جَائِزًا ؟ قَالَ: لاَ بَأْسَ بِهِ وَلْيَدْخُلْ مَعَهُ

[173] () البدائع 4 / 189، وحاشية ابن عابدين 2 / 333 ـ 334، مواهب الجليل 5 / 393، القوانين الفقهية ص 378، المجموع 15 / 29، مغني المحتاج 2 /ـ 265ـ 337، روضة الطالبين 4 /ـ 427، نهاية المحتاج 4 / 232، المغني لابن قدامة 5 / 467، كشاف القناع 4 / 64، الإنصاف 6 / 102، المدونة الكبرى 4 / 432، القليوبي وعميرة 3 / 18، تحفة المحتاج 5 / 417.

غَيْرُهُ أَحَبُّ إِلَيَّ، وَلَوْ تَرَكَهَا النَّاسُ لَضَاعَتْ، وَهَـذَا عَلَى مَـا قَـالَ إِنَّهُ جَـائِزٌ لِلرَّجُـلِ أَنْ يَقُـومَ لِلْمَـرْأَةِ الأَجْنَبِيَّةِ بِحَوَائِجِهَا وَيُنَاوِلَهَا الْحَاجَةَ إِذَا غَضَّ بَصَـرَهُ عَمَّا لاَ يَحِـلُّ لَـهُ النَّظَـرُ إِلَيْـهِ، مِمَّا لاَ يَظْهَـرُ مِنْ زِينَتِهَـا، : ﴿وَلاَ يُبْـدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلاَّ مَـا ظَهَـرَ مِنْهَا﴾[174] وَذَلِـكَ الْوَجْـهُ وَالْكَفَّانِ عَلَى مَا قَالَهُ أَهْلُ التَّأْوِيلِ، فَجَـائِزٌ لِلرَّجُـلِ أَنْ يَنْظُرَ إِلَى ذَلِكَ مِنَ الْمَرْأَةِ عِنْدَ الْحَاجَةِ وَالضَّرُورَةِ، فَإِنِ اضْطُرَّ إِلَى الدُّخُولِ عَلَيْهَا أَدْخَلَ غَيْرَهُ مَعَهُ لِيُبْعِـدَ سُـوءَ الظَّنِّ عَنْ نَفْسِهِ[175].

خِدْمَةُ الْمُسْلِمِ لِلْكَافِرِ :

5 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّهُ يَحْرُمُ عَلَى الْمُسْلِمِ حُـرًّا كَانَ أَوْ عَبْدًا أَنْ يَخْدُمَ الْكَافِرَ، سَوَاءٌ أَكَانَ ذَلِـكَ بِإِجَـارَةٍ أَوْ إِعَارَةٍ، وَلاَ تَصِحُّ الإِجَارَةُ وَلاَ الإِعَارَةُ لِـذَلِكَ ؛ لأَنَّ فِي ذَلِـكَ إِهَانَـةً لِلْمُسْـلِمِ وَإِذْلاَلاً لَـهُ، وَتَعْظِيمًا لِلْكَافِرِ، وَاحْتَجُّوا بِقَوْلِهِ تَعَـالَى: ﴿وَلَنْ يَجْعَـلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً﴾[176]

---

[174] () سورة النور / 31.

[175] () حاشية ابن عابدين 1 / 273، 2 / 333، 5 / 238، مواهب الجليل 5 ؍ 393، مغني المحتاج 2 ؍ 265، 3 ؍ 131، 3 ؍ 432، المغني لابن قدامة 7 ؍ 569، الفواكه الدواني 2 ؍ 108، القليوبي وعميرة 3 / 18، تحفة المحتاج 5 / 417، وجواهر الإكليل 2 / 145.

[176] () سورة النساء / 141.

وَأَمَّا إِذَا أَجَّرَ الْمُسْلِمُ نَفْسَهُ لِلْكَـافِرِ لِعَمَـلٍ مُعَيَّنٍ فِي الذِّمَّةِ، كَخِيَاطَــةِ ثَــوْبٍ أَوْ قِصَــارَتِهِ جَــازَ؛ لأَِنَّهُ عَقْــدُ مُعَاوَضَةٍ لاَ يَتَضَمَّنُ إِذْلاَلاً وَلاَ اسْتِخْدَامًا.

قَالَ ابْنُ قُدَامَـةَ: بِغَيْـرِ خِلاَفٍ نَعْلَمُـهُ، لأَِنَّ عَلِيًّا أَجَّرَ نَفْسَهُ مِنْ يَهُودِيٍّ يَسْتَقِي لَهُ كُلَّ دَلْوٍ بِتَمْرَةٍ[177].

وَكَـذَا إِنْ أَجَّرَ نَفْسَـهُ مِنْـهُ لِعَمَـلٍ غَيْـرِ الْخِدْمَـةِ مُـدَّةً مَعْلُومَةً جَازَ أَيْضًا.

وَكَذَا إِعَارَةُ عَبْدٍ مُسْلِمٍ لِكَافِرٍ لِعَمَلٍ مُعَيَّنٍ لاَ يَقْتَضِــي الْخِدْمَةَ فَهُوَ جَائِزٌ أَيْضًا.

وَيُشْتَرَطُ فِيمَا جَازَ مِنَ الإِْجَارَةِ وَالإِْعَارَةِ أَنْ لاَ يَكُــونَ الْعَمَلُ مِمَّا لاَ يَحْرُمُ عَلَى الْمُسْلِمِ، كَـرَعْيِ الْخَنَـازِيرِ أَوْ حَمْلِ الْخَمْرِ[178].

خِدْمَةُ الْوَالِدِ لِلْوَلَدِ وَعَكْسُهُ :

6 - إِذَا قَامَ الْوَالِدُ بِنَفْسِهِ بِخِدْمَةِ وَلَدِهِ فَلاَ كَرَاهَةَ فِي ذَلِكَ، وَتَجِبُ عَلَيْهِ الْخِدْمَةُ أَوِ الإِْخْدَامُ لِوَلَدِهِ الصَّغِيرِ أَوِ الْمَرِيضِ، أَوِ الْعَاجِزِ، إِذَا كَانَ فَقِيرًا.

وَاخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي حُكْمِ اسْتِخْدَامِ الْفَرْعِ لأَِصْلِهِ.

---

[177] () حديث: « آجر علي نفسه من يهودي ـ » أخرجـه ابن ماجـه (2 / 181 ـ ط الحلبي)، وقـال البوصـيري: « في إسـناده حنش، واسـمه حسين بن قيس، ضعفه أحمد وغيره ».

[178] () البدائع 4 / 189، الخرشي على مختصر خليل 7 / 19، حاشية الجمل على شرح المنهج 3 / 456، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير 4 /ـ 18، المغني لابن قدامة 5 /ـ 554، نهايـة المحتـاج 4 / 232، القليوبي وعميرة 3 / 18.

فَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ وَبَعْضُ الشَّافِعِيَّةِ إِلَى عَدَمِ جَوَازِ ذَلِكَ لِمَا فِيهِ مِنَ الإِهَانَـةِ وَالإِذْلاَلِ وَالاِسْـتِخْفَافِ الَّذِي لاَ يَلِيقُ بِمَكَانَةِ الأُبُوَّةِ.

وَعَلَيْهِ فَلاَ يَجُوزُ لِلْوَلَدِ أَنْ يَسْتَأْجِرَ وَالِـدَهُ لِلاِسْـتِخْدَامِ وَإِنْ عَلاَ، وَكَذَلِكَ وَالِدَتُهُ سَوَاءٌ أَكَانَ هَذَا الْوَالِـدُ مُسْـلِمًا أَمْ كَـافِرًا؛ لأَنَّهُ مَـأْمُورٌ بِتَعْظِيمِ وَالِـدِهِ وَإِنِ اخْتَلَـفَ الدِّينُ، وَفِي الاِسْـتِخْدَامِ اسْـتِخْفَافٌ بِـهِ فَكَـانَ حَرَامًـا، قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿وَصَـاحِبْهُمَا فِي الـدُّنْيَا مَعْرُوفًا﴾[179] وَهَـذَا الأَمْـرُ وَرَدَ فِي حَـقِّ الأَبَـوَيْنِ الْكَـافِرَيْنِ، لأَنَّهُ مَعْطُوفٌ عَلَى ﴿ ﴾ : ﴿وَإِنْ جَاهَدَاكَ عَلَى أَنْ تُشْرِكَ بِي مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ فَلاَ تُطِعْهُمَا﴾[180] الآيَةَ.

وَذَهَبَ الْحَنَابِلَةُ وَالشَّافِعِيَّةُ فِي الْمُعْتَمَدِ إِلَى أَنَّهُ يُكْرَهُ لِلْوَلَدِ تَنْزِيهًا اسْتِخْدَامُ أَحَـدِ أُصُـولِهِ وَإِنْ عَلاَ لِصِـيَانَتِهِمْ عَنِ الإِذْلاَلِ.

أَمَّا خِدْمَـةُ الْوَلَـدِ لِوَالِـدِهِ، أَوِ اسْـتِخْدَامُ الأَبِ لِوَلَـدِهِ فَجَـائِزٌ بِلاَ خِلاَفٍ، بَـلْ إِنَّ ذَلِـكَ مِنَ الْبِـرِّ الْمَـأْمُورِ بِـهِ شَرْعًا، وَيَكُونُ وَاجِبًا عَلَى الْوَلَدِ خِدْمَةُ أَوْ إِخْـدَامُ وَالِـدِهِ عِنْدَ الْحَاجَةِ، وَلِهَذَا فَلاَ يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَأْخُـذَ أُجْـرَةً عَلَيْهَـا، لأَنَّهَا مُسْتَحَقَّةٌ عَلَيْهِ وَمَنْ قَضَى

---

[179] () سورة لقمان / 15.

[180] () سورة لقمان / 15.

حَقًّا مُسْـتَحَقًّا عَلَيْـهِ لِغَيْـرِهِ لاَ يَجُـوزُ لَـهُ أَخْـذُ الأُجْـرَةِ عَلَيْهِ[181].

مَا يَتَعَلَّقُ بِالْخَادِمِ مِنْ أَحْكَامٍ :

أ - إِخْدَامُ الزَّوْجَةِ :

7 - ذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ إِلَى أَنَّهُ يَجِبُ عَلَى الـزَّوْجِ إِخْدَامُ زَوْجَتِهِ الَّتِي لاَ يَلِيقُ بِهَا خِدْمَةُ نَفْسِهَا بِأَنْ كَـانَتْ تُخْدَمُ فِي بَيْتِ أَبِيهَا، أَوْ كَانَتْ مِنْ ذَوِي الأَقْدَارِ، لِكَـوْنِ هَذَا مِنْ حَقِّهَا فِي الْمُعَاشَرَةِ بِـالْمَعْرُوفِ الْمَـأْمُورِ بِهَـا فِي : ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾[182] وَلأَنَّ هَذَا مِنْ كِفَايَتِهَا وَمِمَّا يُحْتَاجُ إِلَيْهِ فِي الدَّوَامِ فَأَشْبَهَ النَّفَقَةَ.

كَمَــا اتَّفَقُــوا عَلَى أَنَّ الإِخْــدَامَ يَجِبُ عَلَى الــزَّوْجِ لِلزَّوْجَةِ الْمَرِيضَةِ، وَالْمُصَـابَةِ بِعَاهَـةٍ لاَ تَسْـتَطِيعُ مَعَهَـا خِدْمَةَ نَفْسِهَا، وَإِنْ كَانَتْ مِمَّنْ لاَ يُخْدَمُ مِثْلُهَا؛ لأَنَّ مِثْلَ هَذِهِ لاَ تَسْتَغْنِي عَنِ الْخِدْمَةِ.

وَالْمَالِكِيَّةُ أَيْضًا يَـرَوْنَ وُجُـوبَ إِخْـدَامِ الـزَّوْجِ زَوْجَتَـهُ، لَكِنْ قَـالُوا: يَجِبُ عَلَيْـهِ ذَلِـكَ إِنْ كَـانَ الـزَّوْجُ ذَا سَـعَةٍ وَهِيَ ذَاتُ قَدْرٍ لَيْسَ شَأْنَهَا الْخِدْمَةُ، أَوْ كَانَ هُوَ ذَا قَـدْرٍ تَزْرِي خِدْمَةُ زَوْجَتِهِ بِهِ[183].

---

[181] () البدائع 2 / 278، 4 / 190، حاشية ابن عابدين 2 / 333، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير 3 / 435، مغني المحتاج 2 / 337، 3 / 213، روضة الطالبين 5 / 186، 4 / 427، الكشاف 4 / 64، الإنصاف 6 / 102، المغني لابن قدامة 5 / 225.

[182] () سورة النساء / 19.

[183] () الشرح الكبير وحاشية الدسوقي 2 / 510.

وَقَـــالَ الْحَنَفِيَّةُ: إِذَا امْتَنَعَتِ الْمَـــرْأَةُ عَنِ الطَّحْنِ وَالْخَبْزِ، إِنْ كَانَتْ مِمَّنْ لاَ تَخْدُمُ، أَوْ كَانَ بِهَا عِلَّةٌ فَعَلَيْـهِ أَنْ يَأْتِيَهَـا بِطَعَـامٍ مُهَيَّأٍ، وَإِلاَّ بِـأَنْ كَـانَتْ مِمَّنْ تَخْـدُمُ نَفْسَهَا وَتَقْدِرُ عَلَى ذَلِـكَ لاَ يَجِبُ عَلَيْـهِ، وَلاَ يَجُـوزُ لَهَـا أَخْذُ الأُْجْرَةِ عَلَى ذَلِكَ، لِوُجُوبِهِ عَلَيْهَا دِيَانَةً وَلَوْ شَرِيفَةً، لأَِنَّهُ   « قَسَّمَ الأَْعْمَـالَ بَيْنَ عَلِيٍّ وَفَاطِمَـةَ، فَجَعَـلَ أَعْمَـالَ الْخَـارِجِ عَلَى عَلِيٍّ وَالـدَّاخِلِ عَلَى فَاطِمَـةَ » [184] مَعَ أَنَّهَا سَيِّدَةُ نِسَـاءِ الْعَـالَمِينَ فَـإِنْ كَـانَ لَهَـا خَادِمٌ فَعَلَى الزَّوْجِ نَفَقَتُهُ[185].

ب - الإِْخْدَامُ بِأَكْثَرَ مِنْ خَادِمٍ :

8 - اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي إِلْزَامِ الزَّوْجِ بِأَكْثَرَ مِنْ خَادِمٍ.

فَــذَهَبَ جُمْهُــورُ الْعُلَمَــاءِ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ وَالشَّــافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ إِلَى أَنَّهُ لاَ يَلْزَمُهُ أَكْثَـرُ مِنْ خَـادِمٍ وَاحِـدٍ؛ لأَِنَّ الْمُسْـتَحَقَّ خِـدْمَتُهَا فِي نَفْسِـهَا وَيَحْصُـلُ ذَلِـكَ بِخَـادِمٍ وَاحِدٍ[186].

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ وَأَبُو يُوسُفَ مِنَ

---

[184] () حديث: « قسم صلى الله عليه وسلم الأعمال بين علي وفاطمة، فجعل. » ذكر ابن حجـر في الفتح (9 /ـ 507 ــ السلـفية) أن ذلـك مستنبط من حديث علي بن أبي طالب، أن فاطمة أتت النـبي صـلى اللـه عليـه وسـلم تسـأله خادمـا، فـدلها على مـا تقـول حين تأخـذ مضجعها. أخرجه البخاري (الفتح 9 / 506 ـ ط السلفية).

[185] () الدر المختار 2 / 648.

[186] () ابن عابـدين 2 /ـ 648ــ، 655، والقـوانين الفقهيـة ص 226، ومغني المحتاج 3 / 433 و 434، والمغني 7 / 569.

الْحَنَفِيَّةِ إِلَى أَنَّهُ إِذَا كَـانَ حَالُهَـا وَمَنْصِـبُهَا يَقْتَضِـي، خَادِمَيْنِ أَوْ أَكْثَر فَلَهَا ذَلِكَ.

قَـالَ أَبُـو يُوسُـفَ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ: إِنَّ الْمَـرْأَةَ إِذَا كَـانَتْ غَنِيَّةً وَزُفَّتْ إِلَيْهِ بِخَدَمٍ كَثِيرٍ اسْـتَحَقَّتْ نَفَقَـةَ الْجَمِيـعِ، وَكَذَلِكَ إِذَا كَانَتْ مِمَّنْ يَجِلُّ مِقْـدَارُهَا عَنْ خِدْمَـةِ خَـادِمٍ وَاحِدٍ، فَعَلَى الـزَّوْجِ أَنْ يُنْفِـقَ عَلَى مَنْ لاَ بُـدَّ مِنْـهُ مِنَ الْخَدَمِ مِمَّنْ هُوَ أَكْثَرُ مِنَ الْخَـادِمِ الْوَاحِـدِ، أَوِ الاِثْنَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ.

قَـالَ ابْنُ عَابِـدِينَ: الْحَاصِـلُ: أَنَّ الْمَـذْهَبَ الاِقْتِصَـارُ عَلَى الْوَاحِدِ مُطْلَقًا، وَالْمَأْخُوذُ بِهِ عِنْـدَ الْمَشَـايِخِ قَـوْلُ أَبِي يُوسُفَ.

فَإِنْ كَـانَتِ الْمَـرْأَةُ لاَ يُخْـدَمُ فِي بَيْتِ أَبِيهَـا مَثَلاً، فَلاَ يَجِبُ عَلَيْهِ الإِْخْدَامُ، بَلْ يَلْزَمُهَا أَنْ تَقُومَ بِخِدْمَةِ نَفْسِهَا الْبَاطِنَـــةِ (أَيْ فِي دَاخِـــلِ الْمَنْـــزِلِ) مِنْ عَجْنٍ وَطَبْخٍ، وَكَنْسٍ، وَفَرْشٍ، وَاسْتِقَاءِ مَاءٍ إِذَا كَانَ مَعَهَا فِي الْبَيْتِ، وَلَيْسَ عَلَيْهَا غَزْلٌ، وَلاَ نَسْجٌ، وَعَلَيْهِ أَنْ يَشْتَرِيَ لَهَا مِنَ السُّوقِ مَا تَحْتَاجُهُ؛ لأَِنَّ هَذَا مِنْ تَمَّامِ الْكِفَايَةِ.

ج - تَبْدِيلُ الْخَادِمِ :

9 - اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي جَوَازِ تَبْدِيلِ الـزَّوْجِ خَادِمَهَـا الَّذِي حَمَلَتْهُ مَعَهَا، أَوْ أَخْدَمَهَا إِيَّاهُ هُوَ (وَأَلِفَتْهُ).

فَـــذَهَبَ جُمْهُـــورُ الْفُقَهَـــاءِ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ وَالْحَنَفِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ إِلَى عَـدَمِ جَـوَازِ ذَلِـكَ لَـهُ لِتَضَـرُّرِهَا بِقَطْـعِ الْمَأْلُوفِ؛ وَلأَنَّهَا قَدْ لاَ تَتَهَيَّأُ لَهَا الْخِدْمَةُ بِالْخَادِمِ الَّذِي يَجِيءُ بِهِ الزَّوْجُ بَدَلَ خَادِمِهَا إِلاَّ إِنْ ظَهَـرَتْ مِنْـهُ رِيبَةٌ، أَوْ خِيَانَةٌ، أَوْ تَضَرَّرَ بِوُجُودِهِ.

أَمَّا إِذَا ظَهَرَتْ مِنْهُ رِيبَةٌ، أَوْ خِيَانَةٌ، أَوْ تَضَرَّرَ مِنْهُ بِـأَنْ كَـانَ يَخْتَلِسُ مِنْ ثَمَنِ مَـا يَشْـتَرِيهِ أَوْ أَمْتِعَـةِ بَيْتِـهِ فَلَـهُ الإِبْـدَالُ، وَالإِتْيَـانُ بِخَـادِمٍ أَمِينٍ، وَلاَ يَتَوَقَّفُ هَـذَا عَلَى رِضَـاهَا إِلاَّ أَنَّ الْحَنَفِيَّةَ يَـرَوْنَ أَنَّ هَـذَا إِذَا لَمْ تَسْـتَبْدِلْ غَيْرَهُ بِهِ.

أَمَّا الْحَنَابِلَةُ فَذَهَبُوا إِلَى أَنَّ لِلزَّوْجِ إِبْـدَالَ خَـادِمٍ آخَـرَ بِخَادِمِهَا إِذَا أَتَاهَا بِمَنْ يَصْلُحُ لِلْخِدْمَةِ لأَنَّ تَعْيِينَ الْخَادِمِ إِلَيْهِ وَلَيْسَ إِلَيْهَا[187].

د - إِخْرَاجُ الْخَادِمِ مِنَ الْبَيْتِ :

10 - اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي جَوَازِ إِخْرَاجِ الـزَّوْجِ لِخَـدَمِ الْمَـرْأَةِ الزَّائِدِ عَنِ الْوَاحِـدِ، أَوِ الزَّائِدِ عَنِ الْحَاجَـةِ مِنْ بَيْتِهِ.

فَـذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالشَّـافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَـةُ إِلَى أَنَّ لَـهُ إِخْرَاجَ الزَّائِدِ عَنِ الْحَاجَةِ وَمَنْعَهُ مِنْ دُخُولِ الْبَيْتِ.

---

187 () حاشـية ابن عابـدين 2 / 654، والقـوانين الفقهيـة ص 226، جواهر الإكليل 1 / 402، مغـني المحتـاج 3 / 434، المغـني لابن قدامة 7 / 569، الفروع 5 / 579.

وَخَالَفَهُمْ فِي ذَلِكَ أَبُو يُوسُفَ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ وَقَـالَ: لاَ يَجُوزُ لَهُ ذَلِكَ[188].

هـ - إِخْدَامُ الْمُعْسِرِ :

11 - اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي وُجُوبِ الإِْخْدَامِ عَلَى الْمُعْسِرِ لِلزَّوْجَةِ الَّتِي تَسْتَحِقُّ الْخِدْمَةَ، فَذَهَبَ جُمْهُـورُ الْفُقَهَـــاءِ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ وَالْمَالِكِيَّةِ وَالْحَنَابِلَـــةِ إِلَى أَنَّ وُجُوبَ الإِْخْدَامِ عَلَى الزَّوْجِ الْمُوسِرِ فَقَطْ.

أَمَّا إِذَا كَانَ الزَّوْجُ مُعْسِـرًا فَلاَ يَجِبُ عَلَيْـهِ الإِْخْـدَامُ لأَِنَّ الضَّرَرَ لاَ يُزَالُ بِالضَّرَرِ.

وَيَجِبُ عَلَى الزَّوْجَةِ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ أَنْ تَخْدُمَ نَفْسَـهَا الْخِدْمَـةَ الدَّاخِلِيَّةَ، وَعَلَى الـزَّوْجِ أَنْ يَكْفِيَهَـا الأَْعْمَـالَ الْخَارِجِيَّةَ، لِمَـا رُوِيَ « أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَسَّـمَ الأَْعْمَـالَ بَيْنَ عَلِيٍّ ؓ ، وَبَيْنَ فَاطِمَةَ ؓ ، فَجَعَلَ أَعْمَـالَ الْخَـارِجِ عَلَى عَلِيٍّ ؓ ، وَأَعْمَالَ الدَّاخِلِ عَلَى فَاطِمَةَ ؓ[189] »

إِلاَّ أَنَّ مُحَمَّدًا مِنَ الْحَنَفِيَّةِ، يَرَى أَنَّهُ إِنْ كَـانَ لِلزَّوْجَـةِ خَادِمٌ فَعَلَيْهِ نَفَقَتُهُ، وَإِنْ كَانَ مُعْسِرًا؛ لأَِنَّهُ لَمَّا كَانَ لَهَا خَادِمٌ عُلِمَ أَنَّهَا لاَ تَرْضَى بِالْخِدْمَةِ بِنَفْسِـهَا فَكَـانَ عَلَى الزَّوْجِ نَفَقَةُ خَادِمِهَا، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَـا خَـادِمٌ، فَلاَ يَجِبُ عَلَيْهِ ذَلِكَ.

---

[188] () المصادر السابقة، وكشاف القناع 5 / 464.

[189] () الحديث تقدم تخريجه في ف / 8.

وَيَرَى الشَّافِعِيَّةُ أَنَّ وُجُوبَ الإِخْدَامِ لِلزَّوْجَةِ يَسْتَوِي فِيهِ الْمُوسِرُ، وَالْمُتَوَسِّطُ، وَالْمُعْسِرُ، وَالْحُرُّ، وَالْعَبْدُ؛ لأَنَّ ذَلِكَ مِنَ الْمُعَاشَرَةِ بِالْمَعْرُوفِ الْمَأْمُورِ بِهَا وَلأَنَّ الْخِدْمَةَ وَاجِبٌ مِنَ الْوَاجِبَاتِ كَسَائِرِ الْمُؤَنِ[190].

و- صِفَةُ الْخَادِمِ :

12 - ذَهَبَ الْفُقَهَاءُ إِلَى أَنَّهُ يَجِبُ أَنْ يَكُونَ الْخَادِمُ إِمَّا امْرَأَةٌ مُسْلِمَةٌ حُرَّةً كَانَتْ أَوْ أَمَةً، أَوْ صَبِيًّا مُمَيِّزًا لَمْ يَبْلُغِ الْحُلُمَ، أَوْ مَحْرَمًا لِلزَّوْجَةِ الْمَخْدُومَةِ، أَوْ مَمْسُوحًا فَلاَ يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ رَجُلاً كَبِيرًا مِمَّنْ لاَ يَحِلُّ لَهُ النَّظَرُ إِلَيْهَا؛ لأَنَّ الْخَادِمَ يَلْزَمُ الْمَخْدُومَ فِي غَالِبِ أَحْوَالِهِ فَلاَ يَسْلَمُ مِنَ النَّظَرِ.

الْخَادِمَةُ الذِّمِّيَّةُ.

13 - اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي الْمَرْأَةِ الذِّمِّيَّةِ هَلْ يَجُوزُ أَنْ تَكُونَ خَادِمًا لامْرَأَةٍ مُسْلِمَةٍ ؟ فَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ إِلَى عَدَمِ جَوَازِ ذَلِكَ؛ لأَنَّهُ لاَ تُؤْمَنُ عَدَاوَتُهَا الدِّينِيَّةُ؛ وَلأَنَّ نَظَرَ الذِّمِّيَّةِ إِلَى الْمُسْلِمَةِ حَرَامٌ، ﴿ ﴾ : ﴿وَلاَ يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلاَّ لِبُعُولَتِهِنَّ أَوْ آبَائِهِنَّ أَوْ آبَاءِ بُعُولَتِهِنَّ﴾ إِلَى أَنْ قَالَ: ﴿أَوْ نِسَائِهِنَّ﴾[191]

---

[190] () حاشية ابن عابدين 2 / 654، البدائع 4 / 24، جواهر الإكليل 1 / 407، القوانين الفقهية ص 226، مغني المحتاج 3 / 432، الجمل على شرح المنهج 4 / 494، المغني لابن قدامة 7 / 570، الفروع 5 / 579، الإنصاف9 / 357.

[191] () سورة النور / 31.

وَصَحَّ عَنْ عُمَـرَ : أَنَّهُ مَنَـعَ الْكِتَابِيَّاتِ دُخُـولَ الْحَمَّامِ مَعَ الْمُسْلِمَاتِ؛ لأَِنَّهَا رُبَّمَا تَحْكِيهَا لِلْكَافِرِ.

وَأَيْضًا فَإِنَّ الذِّمِّيَّةَ لاَ تَتَعَفَّفُ مِنَ النَّجَاسَةِ.

وَالْوَجْهُ الآْخَـرُ عِنْـدَ الْحَنَابِلَـةِ، يُجِـيزُ أَنْ تَخْـدُمَ الذِّمِّيَّةُ الْمَـرْأَةَ الْمُسْـلِمَةَ؛ لأَِنَّ نَظَرَهَـا إِلَى الْمُسْـلِمَةِ عِنْـدَهُمْ جَائِزًا[192].

وَهَذَا فِي الْخِدْمَةِ الْبَاطِنَةِ

أَمَّا الظَّاهِرَةُ مِثْلُ قَضَاءِ الْحَوَائِجِ مِنَ السُّوقِ فَيَجُـوزُ أَنْ يَتَوَلاَّهَا الرِّجَالُ وَغَيْرُهُمْ.

وَيُفْهَمُ مِنْ قَـوْلِ الْمَالِكِيَّةِ وَيَخْـدُمُ الْمَـرْأَةَ بِـأُنْثَى أَوْ بِـذَكَرٍ لاَ يَتَـأَتَّى مِنْـهُ الاِسْـتِمْتَاعُ: أَنَّهُمْ يُجِـيزُونَ إِخْـدَامَ الْمُسْـــلِمَةِ بِذِمِّيَّةٍ حَيْثُ أَطْلَقُـــوا الأُْنْثَى وَلَمْ يُقَيِّدُوهَا بِمُسْلِمَةٍ:

وَلاَ سِـيَّمَا وَأَنَّ نَظَــرَ الْكَـافِرَةِ إِلَى الْمُسْـلِمَةِ جَـائِزٌ عِنْدَهُمْ[193].

ز - نَفَقَةُ الْخَادِمِ :

14 - نَفَقَةُ الْخَادِمِ تَشْمَلُ عِنْدَ جُمْهُـورِ الْفُقَهَـاءِ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ وَالشَّـــافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَـــةِ الطَّعَــامَ وَالْمَسْــكَنَ وَالْمَلْبَسَ إِلاَّ أَنَّ الْحَنَفِيَّةَ يَــرَوْنَ أَنَّ نَفَقَــةَ الْخَــادِمِ لاَ

---

[192] () حاشية ابن عابدين 1 / 273، و 5 / 238، والفواكه الدواني 2 / 108، مغني المحتاج 3 / 131، 3 / 433، والمغني لابن قدامة 7 / 569.

[193] () جـواهر الإكليـل 1 /ـ 41، الفواكـه الـدواني 2 /ـ 108، مغـني المحتاج 3 / 132.

تُقَدَّرُ بِالدَّرَاهِمِ كَنَفَقَةِ الْمَرْأَةِ بَلْ يُفْرَضُ لَهُ مَا يَكْفِيهِ بِالْمَعْرُوفِ، عَلَى أَنْ لاَ تَبْلُغَ نَفَقَتُهُ نَفَقَةَ الْمَرْأَةِ لأَنَّهُ تَبَعٌ لَهَا(194)

وَيَرَى الشَّافِعِيَّةُ أَنَّ جِنْسَ طَعَامِ الْخَادِمِ هُوَ جِنْسُ طَعَامِ الْمَخْدُومَةِ، وَكَذَلِكَ لِلْخَادِمَةِ كِسْوَةٌ تَلِيقُ بِحَالِهَا صَيْفًا وَشِتَاءً(195).

وَيَرَى الْحَنَابِلَةُ أَنَّ نَفَقَةَ الْخَادِمِ، وَمُؤْنَتَهُ، وَكِسْوَتَهُ تَكُونُ مِثْلَ مَا لاِمْرَأَةِ الْمُعْسِرِ(196).

ح - طَلَبُ الزَّوْجَةِ أُجْرَةَ الْخَادِمِ :

15 - لَوْ قَالَتِ الْمَرْأَةُ لِزَوْجِهَا: أَنَا أَخْدُمُ نَفْسِي وَطَلَبَتِ الأُجْرَةَ أَوْ نَفَقَةَ الْخَادِمِ لاَ يَلْزَمُهُ قَبُولُ ذَلِكَ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ؛ لأَنَّ فِي إِخْدَامِهَا تَوْفِيرَهَا عَلَى حُقُوقِهِ وَتَرْفِيهَهَا، وَذَلِكَ يَفُوتُ بِخِدْمَتِهَا لِنَفْسِهَا.

وَيَرَى الْحَنَفِيَّةُ أَنَّهُ لاَ يَجُوزُ لَهَا أَخْذُ الأُجْرَةِ عَلَى خِدْمَتِهَا لِزَوْجِهَا أَوْ لِنَفْسِهَا؛ لأَنَّهَا لَوْ أَخَذَتِ الأُجْرَةَ عَلَى ذَلِكَ لأَخَذَتْهَا عَلَى عَمَلٍ وَاجِبٍ عَلَيْهَا فَكَانَ فِي مَعْنَى الرِّشْوَةِ.

وَذَكَرَ الْفَقِيهُ أَبُو اللَّيْثِ أَنَّ هَذَا إِذَا كَانَ بِهَا عِلَّةٌ لاَ تَقْدِرُ عَلَى الطَّبْخِ وَالْخَبْزِ، أَوْ كَانَتْ مِنْ بَنَاتِ الأَشْرَافِ.

---

[194] () حاشية ابن عابدين 2 / 655.

[195] () روضة الطالبين 9 / 44، مغني المحتاج 3 / 433.

[196] () المغني لابن قدامة 7 / 570، وكشاف القناع 5 / 464.

فَأَمَّا إِذَا كَـانَتْ تَقْـدِرُ عَلَى ذَلِـكَ وَهِيَ مِمَّنْ تَخْـدُمُ نَفْسَهَا تُجْبَرُ عَلَى ذَلِكَ.

وَاخْتَلَفُوا فِيمَا لَوْ قَـالَ الـزَّوْجُ: أَنَـا أَخْـدُمُكِ بِنَفْسِـي لِيُسْقِطَ مُؤْنَةَ الْخَادِمِ:

فَـذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالشَّـافِعِيَّةُ فِي الأْصَـحِّ عِنْـدَهُمْ وَالْحَنَابِلَةُ فِي الرَّاجِحِ عِنْدَهُمْ إِلَى أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ وَلَمْ يَلْزَمْهَا قَبُولُ ذَلِكَ.

لأَِنَّ فِي هَذَا غَضَاضَةً عَلَيْهَا لِكَوْنِ زَوْجِهَـا خَادِمًـا لَهَـا وَتُعَيَّرُ بِهِ.

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ وَهُـوَ أَحَـدُ الأْقْـوَالِ الْمَرْجُوحَـةِ عِنْـدَ الشَّـافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَـةِ إِلَى أَنَّ لِلرَّجُـلِ أَنْ يَخْـدُمَ زَوْجَتَـهُ بِنَفْسِهِ وَيُلْزِمَهَا الرِّضَا بِهِ، لأَِنَّ الْكِفَايَةَ تَحْصُلُ بِهَذَا.

وَيَـرَى بَعْضُ فُقَهَـاءِ الشَّـافِعِيَّةِ وَمِنْهُمُ الْقَفَّالُ أَنَّ لِلزَّوْجِ أَنْ يَخْدُمَ زَوْجَتَهُ فِيمَـا لاَ يَسْـتَحِي مِنْـهُ، كَغَسْـلِ الثَّوْبِ، وَاسْتِقَاءِ الْمَاءِ، وَكَنْسِ الْبَيْتِ وَالطَّبْخِ دُونَ مَا يَرْجِعُ إِلَى خِدْمَـةِ نَفْسِـهَا كَصَـبِّ الْمَـاءِ عَلَى يَـدِهَا، وَحَمْلِهِ إِلَى الْمُسْتَحِمِّ وَنَحْوِهِمَا[197].

ط - إِعْسَارُ الزَّوْجِ بِنَفَقَةِ الْخَادِمَةِ :

---

[197] () البدائع 4 / 24، الخرشي على مختصر سيدي خليل 4 / 186، روضة الطالبين 9 / 45، المغني لابن قدامة 7 / 570، الفروع 5 / 579.

16 - ذَهَبَ الْفُقَهَـاءُ إِلَى أَنَّهُ لاَ تَطْلُـقُ الزَّوْجَـةُ عَلَى زَوْجِهَـا بِسَـبَبِ إِعْسَـارِهِ بِنَفَقَـةِ الْخَـادِمِ لأَِنَّهُ يُمْكِنُهَـا الصَّبْرُ عَنْهَا.

وَلَكِنَّ هَـذِهِ النَّفَقَـةَ تَثْبُتُ فِي ذِمَّتِـهِ عِنْـدَ الشَّـافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ؛ لأَِنَّهَا نَفَقَةٌ تَجِبُ عَلَى سَبِيلِ الْعِوَضِ، فَتَثْبُتُ فِي الذِّمَّةِ كَالنَّفَقَةِ الْوَاجِبَةِ لِلْمَرْأَةِ.

إِلاَّ أَنَّ الأَْذْرَعِيَّ مِنَ الشَّافِعِيَّةِ يَرَى أَنَّ هَـذَا إِذَا كَـانَتِ الْمَرْأَةُ اسْتَحَقَّتِ الْخِدْمَةَ لِرُتْبَتِهَا وَقَدْرِهَا، أَمَّا إِذَا كَانَتْ قَـدِ اسْـتَحَقَّتِ الْخِدْمَـةَ لِمَرَضِـهَا وَنَحْـوِهِ فَالْوَجْـهُ عَـدَمُ ثُبُـوتِ النَّفَقَـةِ فِي الذِّمَّةِ وَتَسْـقُطُ نَفَقَـةُ الْخَـادِمِ عَنِ الزَّوْجِ بِإِعْسَارِهِ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ وَالْمَالِكِيَّةِ، ﴿ ﴾ : ﴿لِيُنْفِـقْ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْـهِ رِزْقُـهُ فَلْيُنْفِـقْ مِمَّا آتَـاهُ اللَّهُ لاَ يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًـا إِلاَّ مَـا آتَاهَا﴾[198] وَهَـذَا مُعْسِرٌ لَمْ يُؤْتِهِ شَيْئًا فَلاَ يُكَلَّفُ بِشَيْءٍ[199].

ي - زَكَاةُ فِطْرِ الْخَادِمِ :

17 - ذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ إِلَى أَنَّهُ إِنْ كَانَ لاِمْرَأَتِهِ مَنْ يَخْدُمُهَا بِأُجْرَةٍ فَلَيْسَ عَلَى الـزَّوْجِ فِطْرَتُـهُ؛ لأَِنَّ الإِْجَـارَةَ لاَ تَقْتَضِـي النَّفَقَـةَ، وَالْفِطْـرَةُ تَابِعَةٌ لِلنَّفَقَةِ وَلاَ فَرْقَ فِي هَذَا بَيْنَ الْحُرِّ وَغَيْرِهِ.

---

[198] () سورة الطلاق / 7.

[199] () حاشية ابن عابدين 2 / 656 ـ 659، الخرشي على مختصر =

وَإِنْ كَانَ الْخَادِمُ مَمْلُوكًا لَهَا نَظَرٌ، فَإِنْ كَانَتْ مِمَّنْ لاَ يَجِبُ لَهَا خَادِمٌ فَلَيْسَ عَلَى الزَّوْجِ فِطْرَتُهُ كَذَلِكَ.

وَإِنْ كَانَتْ مِمَّنْ يُخْدَمُ مِثْلُهَا وَاتَّفَقَا عَلَى أَنْ يَخْـدُمَهَا بِخَادِمِهَا فَعَلَيْهِ فِطْرَتُهُ، لِأَنَّ الْفِطْرَةَ تَابِعَـةٌ لِلنَّفَقَـةِ إِلاَّ أَنَّ إِمَـامَ الْحَـرَمَيْنِ مِنَ الشَّـافِعِيَّةِ يَـرَى وُجُوبَهَـا عَلَى الزَّوْجَةِ.

أَمَّا إِنْ أَخْدَمَهَا بِعَبْدِهِ أَوْ أَمَتِهِ فَيَجِبُ عَلَيْهِ إِخْرَاجُ زَكَاةِ الْفِطْرِ عَنْهُ بِسَبَبِ مِلْكِهِ لَهُ لاَ بِسَبَبِ خِدْمَتِهِ لِلزَّوْجَةِ.

وَقَدِ اخْتَلَفَتْ أَقْوَالُ الشَّافِعِيَّةِ فِي حُكْمِ زَكَاةِ الْفِطْـرِ عَنِ الْمَـرْأَةِ الَّتِي صَـحِبَتِ الزَّوْجَـةَ لِتَخْـدُمَهَا بِنَفَقَتِهَـا بِإِذْنِهِ، فَالرَّاجِحُ عِنْدَهُمْ عَدَمُ لُزُومِ فِطْرَتِهَا عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهَـا فِي مَعْنَى الْمُسْتَأْجَرَةِ.

وَذَهَبَ الْإِمَـامُ الـرَّافِعِيُّ إِلَى وُجُـوبِ فِطْرَتِهَـا؛ لِأَنَّهَـا تَابِعَةٌ لِلنَّفَقَةِ[200].

خِدْمَةُ الزَّوْجَةِ لِزَوْجِهَا وَعَكْسُهُ :

18 - لاَ خِلاَفَ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ فِي أَنَّ الزَّوْجَةَ يَجُوزُ لَهَا أَنْ تَخْدُمَ زَوْجَهَـا فِي الْبَيْتِ، سَـوَاءٌ أَكَـانَتْ مِمَّنْ تَخْـدُمُ نَفْسَهَا أَوْ مِمَّنْ لاَ تَخْدُمُ نَفْسَهَا.

إِلاَّ أَنَّهُمُ اخْتَلَفُوا فِي وُجُوبِ هَذِهِ الْخِدْمَةِ.

---

200 = خليل 4 / 186، القوانين الفقهية ص 226، جواهر الإكليل 1 / 404، مغني المحتاج 3 / 443، كشاف القناع 5 / 478، المغني لابن قدامة 7 / 579.

() الخرشي على مختصر سيدي خليل 4 / 186، حاشية العـدوي 1 / 452، المجموع 6 / 118، مغني المحتاج 1 / 403، 3 / 433.

فَــذَهَبَ الْجُمْهُــورُ (الشَّــافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَــةُ وَبَعْضُ الْمَالِكِيَّةِ) إِلَى أَنَّ خِدْمَــةَ الــزَّوْجِ لاَ تَجِبُ عَلَيْهَــا لَكِنَّ الأَوْلَى لَهَا فِعْلُ مَا جَرَتِ الْعَادَةُ بِهِ.

وَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى وُجُـوبِ خِدْمَـةِ الْمَـرْأَةِ لِزَوْجِهَـا دِيَانَةً لاَ قَضَاءً، لأَِنَّ « النَّبِيَّ ﷺ قَسَّمَ الأَْعْمَـالَ بَيْنَ عَلِيٍّ وَفَاطِمَةَ ؓ ، فَجَعَلَ عَمَلَ الدَّاخِلِ عَلَى فَاطِمَةَ، وَعَمَـلَ الْخَارِجِ عَلَى عَلِيٍّ »[201].

وَلِهَـذَا فَلاَ يَجُـوزُ لِلزَّوْجَـةِ - عِنْـدَهُمْ - أَنْ تَأْخُـذَ مِنْ زَوْجِهَا أَجْرًا مِنْ أَجْلِ خِدْمَتِهَا لَهُ.

وَذَهَبَ جُمْهُورُ الْمَالِكِيَّةِ وَأَبُو ثَـوْرٍ، وَأَبُـو بَكْـرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَأَبُـو إِسْـحَاقَ الْجُوزَجَـانِيُّ، إِلَى أَنَّ عَلَى الْمَـرْأَةِ خِدْمَةَ زَوْجِهَا فِي الأَْعْمَالِ الْبَاطِنَـةِ الَّتِي جَـرَتِ الْعَـادَةُ بِقِيَامِ الزَّوْجَةِ بِمِثْلِهَا، لِقِصَّةِ عَلِيٍّ وَفَاطِمَـةَ ؓ ، حَيْثُ « إِنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَضَـى عَلَى ابْنَتِـهِ فَاطِمَـةَ بِخِدْمَـةِ الْبَيْتِ، وَعَلَى عَلِيٍّ بِمَـا كَـانَ خَـارِجَ الْبَيْتِ مِنَ الأَْعْمَـالِ[202] »

وَلِحَـدِيثِ: « لَـوْ أَمَـرْتُ أَحَـدًا أَنْ يَسْـجُدَ لأَِحَـدٍ لأََمَـرْتُ الْمَرْأَةَ أَنْ تَسْجُدَ لِزَوْجِهَا، وَلَوْ أَنَّ رَجُلاً أَمَرَ امْرَأَتَـهُ أَنْ تَنْقُـلَ مِنْ جَبَلٍ أَحْمَرَ إِلَى جَبَلٍ أَسْوَدَ، وَمِنْ جَبَلٍ أَسْـوَدَ إِلَى جَبَـلٍ

---

201 () الحديث تقدم تخريجه في ف / 8.

202 () لعل المالكية حملوا أمر النبي صلى الله عليه وسلم على أنه من تصـرفه بالقضـاء أمـا الحنفيـة فحملـوا على أنـه من الفتيـا فجعلـوا الوجوب ديانة أي فيما بينها وبين الله تعالى (اللجنة).

أَحْمَرَ لَكَانَ نَوْلُهَا أَنْ تَفْعَلَ »[203] قَالَ الْجُوزَجَانِيُّ: فَهَذِهِ طَاعَتُهُ فِيمَا لاَ مَنْفَعَةَ فِيهِ فَكَيْفَ بِمُؤْنَةِ مَعَاشِهِ ؟

وَلأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ « كَانَ يَأْمُرُ نِسَاءَهُ بِخِدْمَتِهِ فَيَقُولُ: يَا عَائِشَةُ أَطْعِمِينَا، يَا عَائِشَةُ هَلُمِّي الْمُدْيَةَ وَاشْحَذِيهَا بِحَجَرٍ »[204]

وَقَالَ الطَّبَرِيُّ: إِنَّ كُلَّ مَنْ كَانَتْ لَهَا طَاقَةٌ مِنَ النِّسَاءِ عَلَى خِدْمَةِ بَيْتِهَا فِي خَبْزٍ، أَوْ طَحْنٍ، أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ أَنَّ ذَلِكَ لاَ يَلْزَمُ الزَّوْجَ، إِذَا كَانَ مَعْرُوفًا أَنَّ مِثْلَهَا يَلِي ذَلِكَ بِنَفْسِهِ[205].

19 - وَبِالنِّسْبَةِ لِخِدْمَةِ الزَّوْجِ زَوْجَتَهُ، فَقَدْ ذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ إِلَى جَوَازِ خِدْمَةِ الرَّجُلِ الْحُرِّ لِزَوْجَتِهِ وَلَهَا أَنْ تَقْبَلَ مِنْهُ ذَلِكَ.

وَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ يَحْرُمُ عَلَى الزَّوْجَةِ اسْتِخْدَامُ زَوْجِهَا الْحُرِّ بِجَعْلِهِ خِدْمَتَهُ لَهَا مَهْرًا، أَمَّا لَوْ تَزَوَّجَهَا

---

[203] () حديث: « لو أمرت أحدا أن يسجد لأحد... » أخرجه ابن ماجه (1 / 595 ــ ط الحلبي) من حديث عائشة. وقال البوصيري في الزوائد: « في إسناده علي بن زيد، وهو ضعيف ». ونولها أي حقها.

[204] () حديث: « كان يأمر نساءه بخدمته » يا عائشة: هلمي المدية « أخرجه مسلم (3 / 1557 ـ ط الحلبي) » يا عائشة: أطعمينا، يا عائشة اسقينا: أخرجه أبو داود (5 / 294 ــ تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث طخفة الغفاري، وإسناده صحيح.

[205] () البدائع 4 / 192، حاشية ابن عابدين 2 / 333، 5 / 39، الخرشي 4 / 186، تحفة المحتاج 8 / 316، المغني لابن قدامة 7 / 21، كشاف القناع 5 / 195، فتح الباري 9 / 506، 324.

عَلَى أَنْ يَرْعَى غَنَمَهَـا سَـنَةً أَوْ يَـزْرَعَ أَرْضَـهَا فَتَسْـمِيَةُ الْمَهْرِ صَحِيحَةٌ[206].

وَتَجُـوزُ خِدْمَتُـهُ لَهَـا تَطَوُّعًـا : وَقَـالَ الْكَاسَـانِيُّ: لَـوِ اسْـتَأْجَرَتِ الْمَـرْأَةُ زَوْجَهَـا لِيَخْـدُمَهَا فِي الْبَيْتِ بِـأَجْرٍ مُسَمًّى فَهُوَ جَـائِزٌ؛ لِأَنَّ خِدْمَـةَ الْبَيْتِ غَيْـرُ وَاجِبَـةٍ عَلَى الزَّوْجِ، فَكَانَ هَذَا اسْتِئْجَارًا عَلَى أَمْـرٍ غَيْـرِ وَاجِبٍ عَلَى الأْجِيرِ[207].

خِدْمَةُ الْكَافِرِ لِلْمُسْلِمِ :

20 - اتَّفَـقَ الْفُقَهَـاءُ عَلَى جَـوَازِ خِدْمَـةِ الْكَـافِرِ لِلْمُسْلِمِ.

وَاتَّفَقُوا كَذَلِكَ عَلَى جَـوَازِ أَنْ يُـؤَجِّرَ الْمُسْـلِمُ نَفْسَـهُ لِلْكَافِرِ فِي عَمَلٍ مُعَيَّنٍ فِي الذِّمَّةِ، كَخِيَاطَةِ ثَوْبٍ وَبِنَـاءِ دَارٍ، وَزِرَاعَـةِ أَرْضٍ وَغَيْـرِ ذَلِـكَ، لِأَنَّ عَلِيًّا أَجَّرَ نَفْسَـهُ مِنْ يَهُودِيٍّ يَسْقِي لَهُ كُـلَّ دَلْـوٍ بِتَمْـرَةٍ، وَأُخْبِـرَ النَّبِيُّ بِذَلِكَ فَلَمْ يُنْكِرْهُ[208].

وَلِأَنَّ الأْجِيرَ فِي الذِّمَّةِ يُمْكِنُهُ تَحْصِيلُ الْعَمَلِ بِغَيْرِهِ.

---

206 () **البدائع 4 /ـ 192، فيه خلاف هذا بل هذه المسـألة عنـدهم في جعل الخدمة مهرا. وظاهر البدائع جواز خدمـة الـزوج لامرأتـه ولـو بأجر.**

207 () **البدائع 2 /ـ 278، 4 /ـ 192، حاشية ابن عابدين 2 /ـ 333، 5 / 39، مغني المحتاج 3 /ـ 433، وروضة الطالبين 9 /ـ 45، القوانين الفقهيـة ص 226، الخرشـي 4 /ـ 186، تحفـة المحتـاج 8 /ـ 316، المغني لابن قدامة 7 / 21، 570.**

208 () **الحديث تقدم تخريجه ف / 5.**

كَمَا اتَّفَقُوا عَلَى أَنَّهُ لاَ يَجُوزُ لِلْمُسْلِمِ أَنْ يُؤَجِّرَ نَفْسَهُ لِلْكَافِرِ لِعَمَلٍ لاَ يَجُوزُ لَهُ فِعْلُهُ، كَعَصْرِ الْخَمْرِ وَرَعْيِ الْخَنَازِيرِ وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ.

وَاخْتَلَفُوا فِي حُكْمِ خِدْمَةِ الْمُسْلِمِ لِلْكَافِرِ بِإِجَـارَةٍ، أَوْ إِعَارَةٍ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ.

فَـذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى جَـوَازِ ذَلِـكَ؛ لأَِنَّهُ عَقْـدُ مُعَاوَضَـةٍ فَيَجُوزُ كَالْبَيْعِ، وَلَكِنْ يُكْرَهُ لِلْمُسْلِمِ خِدْمَـةُ الْكَـافِرِ؛ لأَِنَّ الاِسْتِخْدَامَ اسْتِذْلاَلٌ، فَكَانَ إِجَارَةُ الْمُسْلِمِ نَفْسَـهُ مِنْـهُ إِذْلاَلاً لِنَفْسِـهِ، وَلَيْسَ لِلْمُسْـلِمِ أَنْ يُـذِلَّ نَفْسَـهُ بِخِدْمَـةِ الْكَافِرِ.

وَأَمَّا الْمَالِكِيَّةُ فَقَدْ ذَكَرَ ابْنُ رُشْدٍ: أَنَّ إِجَارَةَ الْمُسْــلِمِ نَفْسَـهُ مِنَ النَّصْـرَانِيِّ وَالْيَهُـودِيِّ عَلَى أَرْبَعَـةِ أَقْسَـامٍ: جَائِزَةٌ، وَمَكْرُوهَةٌ، وَمَحْظُورَةٌ، وَحَرَامٌ.

فَالْجَائِزَةُ - هِيَ - أَنْ يَعْمَلَ الْمُسْلِمُ لِلْكَـافِرِ عَمَلاً فِي بَيْتِ نَفْسِهِ، كَالصَّانِعِ الَّذِي يَصْنَعُ لِلنَّاسِ.

وَالْمَكْرُوهَةُ: أَنْ يَسْتَبِدَّ الْكَافِرُ بِجَمِيـعِ عَمَـلِ الْمُسْـلِمِ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَكُونَ تَحْتَ يَدِهِ مِثْلُ أَنْ يَكُونَ مُقَارِضًا لَـهُ، أَوْ مُسَـاقِيًا، وَالْمَحْظُـورَةُ: أَنْ يُـؤَجِّرَ الْمُسْـلِمُ نَفْسَـهُ لِلْكَافِرِ فِي عَمَلٍ يَكُـونُ فِيـهِ تَحْتَ يَـدِهِ كَـأَجِيرِ الْخِدْمَـةِ فِي بَيْتِهِ، وَإِجَارَةِ الْمَرْأَةِ لِتُرْضِعَ لَهُ ابْنَهُ وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ، فَهَذِهِ تُفْسَخُ إِنْ عُثِرَ عَلَيْهَا، فَإِنْ فَاتَتْ مَضَتْ، وَكَانَ لَهُ الأُْجْرَةُ.

وَالْحَرَامُ: أَنْ يُؤَجِّرَ نَفْسَهُ مِنْهُ فِيمَا لاَ يَحِلُّ مِنْ عَمَـلِ الْخَمْرِ، أَوْ رَعْيِ الْخَنَـازِيرِ، فَهَـذِهِ تُفْسَـخُ قَبْـلَ الْعَمَـلِ، فَإِنْ فَاتَتْ تَصْدُقُ بِالأُجْرَةِ عَلَى الْمَسَاكِينِ[209].

وَذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ إِلَى حُرْمَةِ خِدْمَـةِ الْمُسْـلِمِ لِلْكَـافِرِ خِدْمَةً مُبَاشِرَةً، كَصَبِّ الْمَـاءِ عَلَى يَدَيْـهِ، وَتَقْـدِيمِ نَعْـلٍ لَـهُ، وَإِزَالَـةِ قَاذُورَاتِـهِ، أَوْ غَيْـرَ مُبَاشِـرَةٍ كَإِرْسَـالِهِ فِي حَوَائِجِـهِ، سَـوَاءٌ كَـانَ ذَلِـكَ بِعَقْـدٍ أَوْ بِغَيْـرِ عَقْـدٍ، ﭧ ﭨ : ﴿وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً﴾[210]

وَلِصِيَانَةِ الْمُسْلِمِ عَنِ الإِذْلاَلِ وَالاِمْتِهَانِ.

وَلَكِنْ يَجُـوزُ إِعَـارَةُ الْمُسْـلِمِ أَوْ إِجَارَتُـهُ لِلْكَـافِرِ مَـعَ الْكَرَاهَةِ.

وَفِي إِجَارَةِ الْمُسْلِمِ لِلْكَافِرِ يُؤْمَرُ بِإِزَالَةِ يَدِهِ عَنْهُ بِـأَنْ يُؤَجِّرَهُ لِغَيْرِهِ وَلاَ يُمَكَّنُ مِنَ اسْتِخْدَامِهِ

وَقِيـلَ: بِحُرْمَـةِ إِجَـارَةِ الْمُسْـلِمِ، أَوْ إِعَارَتِـهِ لِلْكَـافِرِ وَاخْتَارَهُ السُّبْكِيُّ.

وَذَهَبَ الْحَنَابِلَـةُ عَلَى الرِّوَايَـةِ الصَّـحِيحَةِ إِلَى حُرْمَـةِ إِجَارَةِ الْمُسْلِمِ، أَوْ إِعَارَتِهِ لِلْكَافِرِ لأَجْـلِ الْخِدْمَـةِ، ﭧ ﭨ : ﴿وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً﴾.

209() البدائع 4 /ـ 189، الخرشي على مختصـر خليـل 7 /ـ 18 ـ 19 ـ 20، جواهر الإكليل 2 / 188، الدسوقي على الشرح الكبير 4 / 19، مواهب الجليل 5 / 419.

210() سورة النساء / 141.

وَلأَنَّهُ عَقْدٌ يَتَضَمَّنُ حَبْسَ الْمُسْلِمِ عِنْدَ الْكَافِرِ وَإِذْلاَلَهُ لَهُ.

وَفِي الرِّوَايَةِ الأُْخْرَى يَجُوزُ ذَلِكَ قِيلَ: مَعَ الْكَرَاهَةِ وَقِيلَ: بِدُونِهَا[211].

خَذْفٌ

التَّعْرِيفُ :

1 - الْخَذْفُ لُغَةً: رَمْيُكَ بِحَصَاةٍ، أَوْ نَوَاةٍ تَأْخُذُهَا بَيْنَ سَبَّابَتَيْكَ، أَوْ تَجْعَلَ مِخْذَفَةً مِنْ خَشَبٍ تَرْمِي بِهَا بَيْنَ الإِْبْهَامِ وَالسَّبَّابَةِ.

قَالَ الأَْزْهَرِيُّ: الْخَذْفُ: الرَّمْيُ بِالْحَصَى الصِّغَارِ بِأَطْرَافِ الأَْصَابِعِ، وَقَالَ مِثْلَهُ الْجَوْهَرِيُّ، وَقَالَ الْمُطَرِّزِيُّ، وَقِيلَ: أَنْ تَضَعَ طَرَفَ الإِْبْهَامِ عَلَى طَرَفِ السَّبَّابَةِ.

وَخَصَّ بَعْضُهُمْ بِهِ الْحَصَى، وَيُطْلَقُ عَلَى الْمِقْلاَعِ أَيْضًا، وَقَالَ ابْنُ سِيدَهْ: خَذَفَ الشَّيْءَ يَخْذِفُ، فَارِسِيٌّ.

وَرَمْيُ الْجِمَارِ يَكُونُ بِمِثْلِ حَصَى الْخَذْفِ، وَهِيَ صِغَارٌ، وَفِي حَدِيثِ رَمْيِ الْجِمَارِ: عَلَيْكُمْ بِمِثْلِ حَصَى الْخَذْفِ، وَحَصَى الْخَذْفِ الصِّغَارِ مِثْلُ النَّوَى.

---

[211] () نهاية المحتاج مع حاشيته 5 / 122، تحفة المحتاج 5 / 417، 4 / 231، حاشية الجمل على شرح المنهج 3 / 456، مغني المحتاج 2 / 265، 4 / 258، المغني لابن قدامة 5 / 554، الإنصاف 6 / 25 و 102، الفروع 4 / 433.

وَلاَ يَخْــرُجُ اسْـــتِعْمَالُ الْفُقَهَـــاءِ لَـــهُ عَنِ الْمَعْنَى اللُّغَوِيِّ[212].

الأَلْفَـاظُ ذَاتُ الصِّـلَةِ : الْحَـذْفُ - الطَّرْحُ - الْقَـذْفُ - الإِلْقَاءُ :

2 - مِنْ مَعَانِي هَذِهِ الأَلْفَاظِ الرَّمْيُ[213] فَهِيَ تَلْتَقِي مَــعَ الْحَــذْفِ فِي هَــذَا الْمَعْنَى، إِلاَّ أَنَّ الْخَــذْفَ رَمْيٌ بِكَيْفِيَّةٍ خَاصَّةٍ.

الْحُكْمُ التَّكْلِيفِيُّ :

3 - الأَصْلُ فِي بَيَانِ حُكْمِ الْخَذْفِ، مَـا رُوِيَ عَنْ عَبْـدِ اللَّهِ بْنِ مُغَفَّلٍ الْمُــــزَنِيِّ قَــــالَ: « نَهَى النَّبِيُّ عَنِ الْخَذْفِ، قَالَ: إِنَّهُ لاَ يَقْتُلُ الصَّيْدَ، وَلاَ يَنْكَـأُ الْعَـدُوَّ، وَإِنَّهُ يَفْقَأُ الْعَيْنَ وَيَكْسِرُ السِّنَّ »[214].

وَقَـدِ اخْتَلَـفَ الْفُقَهَـاءُ فِي حُكْمِ الْخَـذْفِ فَمِنْهُمْ مَنْ ذَهَبَ إِلَى أَنَّ الْخَـــذْفَ مُحَـــرَّمٌ عَلَى الإِطْلاَقِ، قَــــالَ الْقَاضِي عِيَاضٌ: نَهَى عَنِ الْخَــذْفِ؛ لأَِنَّهُ لَيْسَ مِنْ آلاَتِ الْحَـرْبِ الَّتِي يُتَحَـرَّزُ بِهَـا، وَلاَ مِنْ آلاَتِ الصَّـيْدِ لأَِنَّهَـا تَرُضُّ، وَقَتِيلُهَا وَقِيذٌ، وَلاَ مِمَّا يَجُوزُ اللَّهْوُ بِهِ مَعَ مَا فِيهِ مِنْ فَقْءِ الْعَيْنِ وَكَسْرِ السِّنِّ[215].

[212] () لسان العرب، ومختار الصحاح، والمصباح المنير، وفتح القدير 2 / 381، وحاشية الجمل 2 / 462، والدسوقي 2 / 50، وفتح الباري 9 / 607، والزاهر ص 181.

[213] () لسان العرب في المواد: (حذف ـ طرح ـ قذف ـ لقي).

[214] () حديث عبد الله بن مغفل: « نهى عن الخذف ». أخرجه البخاري (الفتح 10 / 599 ـ ط السلفية)، ومسلم (3 / 1548 ـ الحلبي).

[215] () الأبي شرح مسلم 5 / 287 ـ 288.

وَمِنْهُمْ مَنْ نَظَــرَ إِلَى مَــا يُمْكِنُ أَنْ يَكُــونَ فِيــهِ مِنْ مَصْلَحَةٍ - قَـالَ النَّوَوِيُّ -: فِي هَـذَا الْحَـدِيثِ النَّهْيُ عَنِ الْخَذْفِ؛ لِأَنَّهُ لاَ مَصْلَحَةَ فِيهِ، وَيُخَافُ مَفْسَدَتُهُ، وَيَلْتَحِقُ بِهِ كُلُّ مَا شَارَكَهُ فِي هَذَا، ثُمَّ قَالَ: وَفِيهِ أَنَّ مَا كَانَ فِيهِ مَصْلَحَةٌ أَوْ حَاجَةٌ فِي قِتَالِ الْعَدُوِّ، وَتَحْصِـيلِ الصَّـيْدِ فَهُـوَ جَـائِزٌ، وَمِنْ ذَلِـكَ رَمْيُ الطُّيُـورِ الْكِبَارِ بِالْبُنْدُقِ إِذَا كَانَ لاَ يَقْتُلُهَـا غَالِبًـا بَـلْ تُـدْرَكُ حَيَّةً وَتُذَكَّى فَهُوَ جَائِزٌ[216].

وَقَــالَ ابْنُ حَجَــرٍ: صَــرَّحَ مُجَلِّي فِي الــذَّخَائِرِ بِمَنْــعِ الرَّمْيِ بِالْبُنْدُقِيَّةِ، وَبِـهِ أَفْتَى ابْنُ عَبْـدِ السَّـلاَمِ، وَجَـزَمَ النَّوَوِيُّ بِحِلِّهِ؛ لِأَنَّهُ طَرِيــقٌ إِلَى الاِصْــطِيَادِ، قَــالَ ابْنُ حَجَرٍ: وَالتَّحْقِيقُ التَّفْصِيلُ، فَإِنْ كَـانَ الأَغْلَبُ مِنْ حَـالِ الـرَّمْيِ مَـا ذُكِـرَ مِنَ الْحَـدِيثِ امْتَنَـعَ، وَإِنْ كَـانَ عَكْسُـهُ جَازَ، وَلاَ سِيَّمَا إِنْ كَانَ الرَّمْيُ مِمَّا لاَ يَصِلُ إِلَيْهِ الـرَّمْيُ إِلاَّ بِذَلِكَ ثُمَّ لاَ يَقْتُلُهُ غَالِبًا[217].

وَفِي شَرْحِ مُنْتَهَى الإِرَادَاتِ: كَرِهَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الــدِّينِ الرَّمْيَ بِبُنْدُقٍ مُطْلَقًـا لِنَهْيِ عُثْمَـانَ، قَـالَ ابْنُ مَنْصُـورٍ وَغَيْـرُهُ: لاَ بَــأْسَ بِبَيْــعِ الْبُنْـدُقِ يُـرْمَى بِهَـا الصَّــيْدُ لاَ لِلَّعِبِ[218].

---

[216] () صحيح مسلم بشرح النووي 13 / 106.

[217] () فتح الباري 9 / 608.

[218] () شرح منتهى الإرادات 3 / 418.

هَذَا وَقَـدْ ذَكَـرَ الْفُقَهَـاءُ مَـا يَـدُلُّ عَلَى جَـوَازِ الـرَّمْيِ بِالأَْحْجَـارِ فِي حَـالِ الْقِتَـالِ، أَوْ فِي حَـالِ التَّدْرِيبِ، أَوِ الْمُسَابَقَةِ بِغَيْرِ عِوَضٍ[219].

الأَْحْكَامُ الْمُتَعَلِّقَةُ بِالْخَذْفِ :

أَوَّلاً: فِي رَمْيِ الْجِمَارِ :

4 - رَمْيُ الْجِمَارِ بِالْحَصَى مِنْ شَعَائِرِ الْحَجِّ[220].

وَالأَْصْـلُ فِي ذَلِـكَ مَـا رُوِيَ مِنْ قَوْلِـهِ ﷺ مِنْ حَـدِيثِ الْفَضْـلِ بْنِ عَبَّاسٍ ﷺ : « عَلَيْكُمْ بِحَصَـى الْخَـذْفِ الَّذِي يُرْمَى بِهِ الْجَمْرَةُ »[221] « وَقَوْلُـهُ لِعَبْـدِ اللَّهِ بْنِ الْعَبَّاسِ غَـدَاةَ الْعَقَبَـةِ وَهُـوَ عَلَى رَاحِلَتِـهِ: هَـاتِ الْقُـطْ لِي فَلَقَطْتُ لَهُ حَصَيَاتٍ هِيَ حَصَى الْخَذْفِ، فَلَمَّا وَضَعْتُهُنَّ فِي يَدِهِ قَالَ: بِأَمْثَالِ هَؤُلاَءِ، وَإِيَّاكُمْ وَالْغُلُوَّ فِي الدِّينِ، فَإِنَّمَا أَهْلَكَ مَنْ كَانَ قَبْلَكُمُ الْغُلُوُّ فِي الدِّينِ »[222].

وَعَنْ عَبْـدِ الـرَّحْمَنِ بْنِ مُعَـاذٍ ﷺ أَنَّهُ قَـالَ: « خَطَبَنَـا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ وَنَحْنُ بِمِنًى فَفُتِحَتْ أَسْـمَاعُنَا، حَتَّى كُنَّا نَسْمَعُ مَـا يَقُـولُ وَنَحْنُ فِي مَنَازِلِنَـا، فَطَفِـقَ يُعَلِّمُهُمْ

---

[219] () الشرح الصغير 1 / 356 ط الحلبي. والمهذب 1 / 421، وشرح منتهى الإرادات3 / 384.

[220] () البـدائع 2 /ـ 157، وفتح القـدير 2 /ـ 381 ـ 382 ط دار إحيـاء التراث العربي، والمغني 3 / 425.

[221] () حديث: « عليكم بحصى الخذف » أخرجه مسلم (2 / 932 ـ ط الحلبي).

[222] () حديث: « هـات القـط لي ». أخرجـه النسـائي (5 /ـ 268 ــ ط المكتبة التجارية) وإسناده صحيح.

مَنَاسِكَهُمْ حَتَّى بَلَغَ الْجِمَارَ فَوَضَعَ أُصْـبُعَيْهِ السَّـبَّابَتَيْنِ، ثُمَّ قَالَ: بِحَصَى الْخَذْفِ »[223].

وَقَـدِ اخْتَلَـفَ الْفُقَهَـاءُ فِي الْمَقْصُـودِ بِالْخَـذْفِ فِي هَذِهِ الأَحَادِيثِ.

هَلْ هُوَ بَيَانُ قَدْرِ الْحَصَاةِ، أَوْ هُوَ بَيَانُ كَيْفِيَّةِ الـرَّمْيِ، أَوْ هُمَا مَعًا ؟

5 - أَمَّا بِالنِّسْـبَةِ لِبَيَـانِ الْكَيْفِيَّةِ فَقَـدْ ذَهَبَ الْفُقَهَـاءُ فِي الْجُمْلَةِ إِلَى أَنَّ الرَّمْيَ يَصِحُّ بِطَرِيقَـةِ الْخَـذْفِ لَكِنَّ الأَصَحَّ وَالأَيْسَرَ أَنْ يَضَعَ الْحَصَـاةَ بَيْنَ طَـرَفَيِ السَّـبَّابَةِ وَالإِبْهَامِ مِنَ الْيَدِ الْيُمْنَى وَيَرْمِيَ.

وَأَوْرَدَ الْحَنَفِيَّةُ الْكَيْفِيَّاتِ التَّالِيَةَ:

أ - أَنْ يَضَــعَ الإِنْسَــانُ طَــرَفَ إِبْهَامِــهِ الْيُمْنَى عَلَى وَسَطِ السَّبَّابَةِ، وَيَضَعَ الْحَصَاةَ عَلَى ظَهْرِ الإِبْهَـامِ كَأَنَّهُ عَاقِدٌ سَبْعِينَ فَيَرْمِيَ الْجَمْرَةَ.

ب - أَنْ يُحَلِّقَ سَـبَّابَتَهُ وَيَضَـعَهَا عَلَى مَفْصِـلِ إِبْهَامِـهِ كَأَنَّهُ عَاقِدٌ عَشَرَةً.

قَـالَ فِي فَتْحِ الْقَـدِيرِ إِنَّ هَـذِهِ الصُّـورَةَ: وَهَـذَا فِي التَّمَكُّنِ مِنَ الرَّمْيِ بِهِ مَعَ الزَّحْمَةِ عُسْرٌ.

ج - أَنْ يَأْخُذَ الْحَصَاةَ بِطَرَفَيْ إِبْهَامِهِ وَسَبَّابَتِهِ.

قَـالَ الْحَنَفِيَّةُ عَنْ هَـذِهِ الصُّـورَةِ الأَخِـيرَةِ: هَـذَا هُـوَ الأَصْلُ وَالأَصَحُّ وَالأَيْسَرُ الْمُعْتَادُ، قَالُوا: وَلَمْ يَقُمْ دَلِيـلٌ

---

[223] () حديث عبد الرحمن بن معاذ: « خطبنا رسول الله... » أخرجـه أبـو داود (2 / 490 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) وإسناده صحيح.

عَلَى أَوْلَوِيَّةِ تِلْكَ الْكَيْفِيَّةِ (أَيِ الَّتِي فِيهَا خَـذْفٌ) سِـوَى قَوْلِهِ   : « ارْمُوا الْجَمْرَةَ بِمِثْلِ حَصَى الْخَـذْفِ »[224] وَهَذَا

لاَ يَـدُلُّ وَلاَ يَسْـتَلْزِمُ كَـوْنَ كَيْفِيَّةِ الـرَّمْيِ الْمَطْلُوبَـةِ كَيْفِيَّةَ الْخَذْفِ، وَإِنَّمَا الْحَـدِيثُ يَـدُلُّ عَلَى تَعْيِينِ ضَـابِطِ مِقْدَارِ الْحَصَاةِ إِذْ كَانَ مِقْدَارُ مَا يُخْذَفُ بِهِ مَعْلُومًا لَهُمْ، وَأَمَّا مَا زَادَ فِي رِوَايَةِ صَحِيحِ مُسْلِمٍ بَعْـدَ قَوْلِـهِ: عَلَيْكُمْ بِحَصَـى الْخَـذْفِ مِنْ قَوْلِـهِ: وَيُشِـيرُ بِيَـدِهِ كَمَـا يَخْـذِفُ الإِنْسَـانُ، يَعْنِي عِنْـدَمَا نَطَـقَ بِقَوْلِـهِ: عَلَيْكُمْ بِحَصَـى الْخَـذْفِ أَشَـارَ بِصُـورَةِ الْخَـذْفِ بِيَـدِهِ، فَلَيْسَ يَسْـتَلْزِمُ طَلَبَ كَوْنِ الرَّمْيِ بِصُـورَةِ الْخَـذْفِ، لِجَـوَازِ كَوْنِـهِ يُؤَكِّدُ كَوْنَ الْمَطْلُوبِ حَصَى الْخَذْفِ، كَأَنَّهُ قَالَ: خُـذُوا حَصَـى الْخَذْفِ الَّذِي هُـوَ هَكَـذَا، لِيُشِـيرَ أَنَّهُ لاَ تَجُـوزُ فِي كَوْنِـهِ حَصَى الْخَذْفِ، وَهَذَا لِأَنَّهُ لاَ يُعْقَـلُ فِي خُصُـوصِ وَضْـعِ الْحَصَاةِ فِي الْيَدِ عَلَى هَذِهِ الْهَيْئَةِ وَجْهُ قُرْبَةٍ، فَالظَّاهِرُ أَنَّهُ لاَ يَتَعَلَّقُ بِـهِ غَـرَضٌ شَـرْعِيٌّ، بَـلْ بِمُجَـرَّدِ صِـغَرِ الْحَصَـاةِ، وَلَـوْ أَمْكَنَ أَنْ يُقَـالَ: فِيـهِ إِشَـارَةٌ إِلَى كَـوْنِ الرَّمْيِ خَذْفًا، عَارَضَهُ كَوْنُهُ وَضْعًا غَيْـرَ مُتَمَكِّنٍ، وَالْيَـوْمُ يَوْمُ زَحْمَةٍ يُوجِبُ نَفْيَ غَيْرِ الْمُتَمَكِّنِ[225].

---

[224] () حديث: « ارموا الجمرة بمثل حصى الخذف ». أخرجه أحمد (4 / 343 ـ ط الميمنية) من حديث سنان بن سنة، وقال الهيثمي: « رواه أحمد والبزار والطبراني في الكبير، ورجاله ثقات ».

[225] () حاشية ابن عابدين 2 /ـ 179، وفتح القدير 2 /ـ 383 ـ 384، والبدائع 2 / 157.

أَمَّا الْمَالِكِيَّةُ فَقَدْ ذَكَرُوا التَّعْرِيفَ اللُّغَوِيَّ لِلْخَذْفِ، وَهُوَ كَمَا قَالُوا: كَانَتِ الْعَرَبُ تَرْمِي بِالْحَصَى فِي الصِّغَرِ عَلَى وَجْهِ اللَّعِبِ تَجْعَلُهَا بَيْنَ السَّبَّابَةِ وَالإِْبْهَامِ مِنَ الْيُسْرَى ثُمَّ تَقْذِفُهَا بِسَبَّابَةِ الْيُمْنَى أَوْ تَجْعَلُهَا بَيْنَ سَبَّابَتَيْهَا.

ثُمَّ قَالَ الصَّاوِيُّ: وَلَيْسَتْ هَذِهِ الْهَيْئَةُ مَطْلُوبَةً فِي الرَّمْيِ، وَإِنَّمَا الْمَطْلُوبُ أَخْذُ الْحَصَاةِ بِسَبَّابَتِهِ وَإِبْهَامِهِ مِنَ الْيَدِ الْيُمْنَى وَرَمْيُهَا[226].

وَهُمْ بِذَلِكَ يُوَافِقُونَ الْحَنَفِيَّةَ فِي الْكَيْفِيَّةِ.

وَاخْتَلَفَتِ الأَْقْوَالُ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ، فَقَدْ ذَكَرُوا هَيْئَةَ الْخَذْفِ وَهِيَ: وَضْعُ الْحَصَى عَلَى بَطْنِ الإِْبْهَامِ وَرَمْيُهُ بِرَأْسِ السَّبَّابَةِ، ثُمَّ قَالُوا: إِنَّهَا مَكْرُوهَةٌ وَهَذَا مَا جَاءَ فِي نِهَايَةِ الْمُحْتَاجِ، وَحَاشِيَةِ الْجَمَلِ، وَحَوَاشِي تُحْفَةِ الْمُحْتَاجِ، وَمُغْنِي الْمُحْتَاجِ، وَاسْتَدَلُّوا لِلْكَرَاهَةِ بِالنَّهْيِ الصَّحِيحِ عَنِ الْخَذْفِ، وَهَذَا يَشْمَلُ الْحَجَّ وَغَيْرَهُ، قَالُوا: وَالأَْصَحُّ كَمَا فِي الرَّوْضَةِ وَالْمَجْمُوعِ أَنْ يَرْمِيَ الْحَصَى عَلَى غَيْرِ هَيْئَةِ الْخَذْفِ.

لَكِنْ يَظْهَرُ أَنَّ مُقَابِلَ الأَْصَحِّ هُوَ مَا ذَكَرُوهُ عَنِ الرَّافِعِيِّ، فَقَدْ قَالُوا: وَصَحَّحَ الرَّافِعِيُّ نَدْبَ هَيْئَةِ الْخَذْفِ[227].

---

[226] () حاشية الدسوقي 2 / 50، الشرح الصغير 1 / 282 ط الحلبي، وأسهل المدارك 1 / 273.

[227] () نهاية المحتاج 3 / 304، وحواشي تحفة المحتاج 4 / 133، وحاشية الجمل 2 / 474، ومغني المحتاج 1 / 508.

أَمَّا الْحَنَابِلَةُ فَلَمْ يَذْكُرُوا لِلرَّمْيِ كَيْفِيَّةً خَاصَّةً.[228]

هَذَا بِالنِّسْبَةِ لِلْكَيْفِيَّةِ:

6 - أَمَّا بِالنِّسْبَةِ لِمِقْدَارِ الْحَصَاةِ الَّتِي تُرْمَى بِهَا الْجِمَارُ، فَقَدِ اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّ حَدِيثَ: « ارْمُوا الْجَمْرَةَ بِمِثْلِ حَصَى الْخَذْفِ »[229].

وَنَحْوِهِ

مِنَ الأَحَادِيثِ بَيَّنَتْ قَدْرَ الْحَصَاةِ بِأَنْ تَكُونَ صَغِيرَةً كَالَّتِي يَخْذِفُهَا بِهَا، وَلَكِنَّهُمُ اخْتَلَفُوا فِي تَقْدِيرِ الصِّغَرِ، وَالْمُخْتَارُ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ أَنَّهَا مِقْدَارُ الْبَاقِلاَّ، أَيْ قَدْرُ الْفُولَةِ، وَقِيلَ: قَدْرُ الْحِمَّصَةِ، أَوِ النَّوَاةِ، أَوِ الأُنْمُلَةِ.

قَالَ فِي النَّهْرِ:

وَهَذَا بَيَانُ الْمَنْدُوبِ، وَأَمَّا الْجَوَازُ فَيَكُونُ وَلَوْ بِالأَكْبَرِ مَعَ الْكَرَاهَةِ[230].

وَقَالَ الْمَالِكِيَّةُ: قَدْرُ الْفُولِ، أَوِ النَّوَاةِ، أَوْ دُونَ الأُنْمُلَةِ، وَلاَ يُجْزِئُ الصَّغِيرُ جِدًّا كَالْحِمَّصَةِ، وَيُكْرَهُ الْكَبِيرُ خَوْفَ الأَذِيَّةِ وَلِمُخَالَفَتِهِ السُّنَّةَ[231].

---

[228] () المغني 3 / 425، وكشاف القناع 2 / 499، وشرح منتهى الإرادات 2 / 61.

[229] () حديث: فارموا بمثل حصى الخذف. تقدم تخريجه (ف / 5).

[230] () ابن عابدين 2 / 179.

[231] () حاشية الدسوقي 2 / 50.

وَقَالَ الشَّـافِعِيَّةُ: حَصَـاةُ الـرَّمْيِ دُونَ الأُنْمُلَـةِ طُـولاً وَعَرْضًا فِي قَدْرِ حَبَّةِ الْبَاقِلاَّ - وَيُجْـزِئُ عِنْـدَهُمُ الـرَّمْيُ بِأَصْغَرَ أَوْ أَكْبَرَ مَعَ الْكَرَاهَةِ[232].

وَقَـالَ الْحَنَابِلَـةُ: مَـا كَـانَ أَكْبَـرَ مِنَ الْحِمَّصِ وَدُونَ الْبُنْدُقِ، وَإِنْ رَمَى بِحَجَرٍ أَكْبَرَ، فَقَدْ رُوِيَ عَنْ أَحْمَـدَ أَنَّهُ قَالَ: لاَ يُجْزِئُهُ حَتَّى يَأْتِيَ بِالْحَصَى عَلَى مَا فَعَلَ النَّبِيُّ وَذَلِـكَ لأَنَّ النَّبِيَّ أَمَـرَ بِهَـذَا الْمِقْـدَارِ فِي قَوْلِـهِ: بِأَمْثَالِ هَؤُلاَءِ..[233].

وَنَهَى عَنْ تَجَاوُزِهِ، وَالأَمْرُ يَقْتَضِي الْوُجُـوبَ، وَالنَّهْيُ يَقْتَضِي فَسَادَ الْمَنْهِيِّ عَنْـهُ؛ وَلأَنَّ الـرَّمْيَ بِـالْكَبِيرِ مِنَ الْحَصَى رُبَّمَا آذَى مَنْ يُصِيبُهُ.

قَالَ فِي الْمُغْنِي.

وَقَالَ بَعْضُ أَصْحَابِنَا: تُجْزِئُهُ مَعَ تَرْكِهِ لِلسُّنَّةِ؛ لأَنَّهُ قَدْ رَمَى بِالْحَجَرِ.

وَكَذَلِكَ الْحُكْمُ فِي الصَّغِيرِ[234].

وَفِي كَشَّـــافِ الْقِنَـــاعِ وَشَـــرْحِ مُنْتَهَى الإِرَادَاتِ: لاَ تُجْزِئُ حَصَاةٌ صَغِيرَةٌ جِدًّا، أَوْ كَبِيرَةٌ لِظَاهِرِ الْخَبَرِ[235].

كَمَـا اخْتَلَـفَ الْفُقَهَـاءُ فِي نَـوْعِ الْحَصَـى وَفِي ذَلِـكَ تَفْصِيلٌ يُنْظَرُ فِي: (رَمْيٌ - جِمَارٌ - حَجٌّ).

---

[232] () حاشية الجمل 2 / 474، ونهاية المحتاج 3 / 304.
[233] () حديث: « بأمثال هؤلاء ». سبق تخريجه (ف / 4).
[234] () المغني 3 / 425.
[235] () كشاف القناع 2 / 499، وشرح منتهى الإرادات 2 / 61.

ثَانِيًا: فِي الصَّيْدِ :

7 - لاَ يَحِلُّ الصَّـيْدُ بِحَصَـى الْخَـذْفِ لأَِنَّهُ وَقِيـذٌ، وَفِي رَمْيِ الصَّيْدِ بِغَيْرِهِ خِلاَفٌ يُنْظَرُ فِي مُصْطَلَحِ: (صَيْدٌ).



خَرَاجٌ

التَّعْرِيفُ :

1 - الْخَـرَاجُ لُغَـةً، مِنْ خَـرَجَ يَخْـرُجُ خُرُوجًـا أَيْ بَـرَزَ وَالاِسْمُ الْخَرَاجُ، وَأَصْلُهُ مَا يَخْرُجُ مِنَ الأَْرْضِ.

وَالْجَمْعُ أَخْرَاجٌ، وَأَخَارِيجُ، وَأَخْرِجَةٌ[236].

وَيُطْلَقُ الْخَرَاجُ عَلَى الْغَلَّةِ الْحَاصِلَةِ مِنَ الشَّـيْءِ كَغَلَّةِ الدَّارِ، وَالدَّابَّةِ، وَمِنْهُ قَوْلُ النَّبِيِّ : « الْخَرَاجُ بِالضَّمَانِ »[237].

وَيُطْلَقُ الْخَرَاجُ أَيْضًا عَلَى الأُْجْرَةِ، أَوِ الْكِرَاءِ، وَمِنْـهُ : فَهَلْ نَجْعَلُ لَكَ خَرْجًا عَلَى أَنْ تَجْعَلَ بَيْنَنَـا وَبَيْنَهُمْ

---

236 () ابن منظور: لسان العرب، والمصباح المنير مادة: « خرج ».

237 () حديث: « الخراج بالضمان » أخرجه أبو داود (3 / 780 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) من حـديث عائشـة، وصـححه ابن القطـان كمـا في التلخيص الحبير (3 / 22 ـ ط شركة الطباعة الفنية).

سَدًّا﴾[238] : ﴿أَمْ تَسْأَلُهُمْ خَرْجًا فَخَرَاجُ رَبِّكَ خَيْرٌ﴾[239].

وَالْخُرْجُ وَالْخَرَاجُ بِمَعْنًى وَاحِدٍ عِنْدَ أَبِي عُبَيْدَةَ وَاللَّيْثِ وَهُوَ الأُجْرَةُ.

وَفَرَّقَ أَبُو عَمْرِو بْنُ الْعَلاَءِ بَيْنَهُمَا، فَقَالَ الْخُرْجُ مَا تَبَرَّعْتَ بِهِ أَوْ تَصَدَّقْتَ بِهِ، وَالْخَرَاجُ مَا لَزِمَكَ أَدَاؤُهُ[240].

وَيُطْلَقُ الْخَرَاجُ أَيْضًا عَلَى الإِتَاوَةِ، أَوِ الضَّرِيبَةِ الَّتِي تُؤْخَذُ مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ، فَيُقَالُ خَارَجَ السُّلْطَانُ أَهْلَ الذِّمَّةِ، إِذَا فَرَضَ عَلَيْهِمْ ضَرِيبَةً يُؤَدُّونَهَا لَهُ كُلَّ سَنَةٍ.

2 - الْخَرَاجُ فِي الاِصْطِلاَحِ :

لِلْخَرَاجِ فِي اصْطِلاَحِ الْفُقَهَاءِ مَعْنَيَانِ عَامٌّ وَخَاصٌّ.

فَالْخَرَاجُ - بِالْمَعْنَى الْعَامِّ - هُوَ الأَمْوَالُ الَّتِي تَتَوَلَّى الدَّوْلَةُ أَمْرَ جِبَايَتِهَا وَصَرْفِهَا فِي مَصَارِفِهَا.

وَأَمَّا الْخَرَاجُ - بِالْمَعْنَى الْخَاصِّ - فَهُوَ الْوَظِيفَةُ أَوِ (الضَّرِيبَةُ) الَّتِي يَفْرِضُهَا الإِمَامُ عَلَى الأَرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ النَّامِيَةِ.

وَعَرَّفَهُ كُلٌّ مِنَ الْمَاوَرْدِيِّ وَأَبِي يَعْلَى بِأَنَّهُ (مَا وُضِعَ عَلَى رِقَابِ الأَرْضِ مِنْ حُقُوقٍ تُؤَدَّى عَنْهَا)[241].

238() سورة الكهف / 94.

239() سورة المؤمنون / 72.

240() ابن الجوزي: زاد المسير في علم التفسير 5 / 191، المكتب الإسلامي ببيروت ط 1 / 1964 م.

241() الماوردي: الأحكام السلطانية ص 146 ـ مطبعة مصطفى الحلبي بالقاهرة ط 3 / 1393 هـ ـ 1973 م، أبو يعلى الفراء: الأحكام السلطانية ص 162 ـ مطبعة مصطفى الحلبي بالقاهرة ط

الْأَلْفَاظُ الَّتِي تُطْلَقُ عَلَى الْخَرَاجِ :

أَطْلَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى الْخَرَاجِ - بِالْمَعْنَى الْخَاصِّ - عِـدَّةَ أَلْفَاظٍ وَمُصْطَلَحَاتٍ مِنْهَا:

أ - جِزْيَةُ الأَْرْضِ :

3 - يُطْلَقُ عَلَى الْخَرَاجِ جِزْيَةُ الأَْرْضِ كَمَا يُطْلَقُ عَلَى الْجِزْيَـةِ خَـرَاجُ الـرَّأْسِ، وَذَلِـكَ لأَِنَّ اللَّفْظَيْنِ يَشْـتَرِكَانِ فِي مَعْنًى، وَهُـــوَ أَنَّ كُلًّا مِنْهُمَـــا مَـــالٌ يُؤْخَـــذُ مِنَ الذِّمِّيِّ[242].

ب - أُجْرَةُ الأَْرْضِ :

4 - أَطْلَقَ أَبُو عُبَيْدٍ وَغَيْرُهُ مِنَ الْعُلَمَاءِ عَلَى الْخَرَاجِ « أُجْرَةَ الأَْرْضِ »[243] وَذَلِـكَ لأَِنَّ الْخَـرَاجَ الْمَفْـرُوضَ عَلَى الأَْرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ النَّامِيَةِ بِمَثَابَةِ الأُْجْرَةِ لَهَا.

فَالإِْمَـامُ يَقِـفُ الأَْرْضَ الْمَفْتُوحَـةَ عَنْـوَةً عَلَى جَمِيـعِ الْمُسْلِمِينَ، وَيَتْرُكُهَا فِي أَيْدِي أَهْلِهَا يَزْرَعُونَهَـا بِخَـرَاجٍ مَعْلُومٍ.

ج - الطَّسْقُ :

5 - أَوَّلُ مَنِ اسْـتَعْمَلَ هَـذِهِ اللَّفْظَـةَ فِي الإِْسْـلاَمِ الإِْمَامُ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ حَيْثُ

2، 1386 ـ 1966 م، والمغرب مادة: « خرج ».

[242] () عليش: شرح منح الجليل على مختصر خليل 1 /ـ 756 ــ مكتبـة النجاح بليبيا، الآبي: جواهر الإكليل على مختصر خليـل 1 /ـ 266 ـ مطبعة دار إحياء الكتب العربية بالقاهرة.

[243] () أبو عبيد: الأموال ص 98 ـ مكتبة الكليات الأزهرية بالقـاهرة ط 1 (1388 هـ ـ 1968م).

كَتَبَ إِلَى عُثْمَـانَ بْنِ حُنَيْـفٍ فِي رَجُلَيْنِ مِنْ أَهْـلِ الذِّمَّةِ أَسْـلَمَا، كِتَابًـا جَـاءَ فِيـهِ: (ارْفَـعِ الْجِزْيَـةَ عَنْ رُءُوسِهِمَا وَخُذِ الطَّسْقَ عَنْ أَرْضِيهِمَا) وَبَوَّبَ أَبُـو عُبَيْـدٍ فِي كِتَابِ الأَمْوَالِ بَابًا بِاسْمِ (أَرْضُ الْعَنْوَةِ تُقَرُّ فِي يَـدِ أَهْلِهَا وَيُوضَعُ عَلَيْهَا الطَّسْقُ وَهُوَ الْخَرَاجُ).

وَالطَّسْقُ كَلِمَـةٌ فَارِسِـيَّةٌ مُعَرَّبَـةٌ يُـرَادُ بِهَـا الْوَظِيفَـةُ الْمُقَرَّرَةُ عَلَى الأَرْضِ[244].

الأَلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ :

أ - الْغَنِيمَةُ :

6 - الْغَنِيمَةُ فِي الاِصْطِلاَحِ: اسْمٌ لِلْمَـأْخُوذِ مِنْ أَهْـلِ الْحَرْبِ عَلَى سَبِيلِ الْقَهْرِ وَالْغَلَبَةِ، وَالْخَرَاجُ كَمَا تَقَدَّمَ، الْوَظِيفَةُ الَّتِي يَفْرِضُهَا الإِمَامُ عَلَى الأَرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ.

ب - الْفَيْءُ :

7 - الْفَيْءُ فِي الاِصْـطِلاَحِ: هُـوَ كُـلُّ مَـالٍ صَـارَ لِلْمُسْلِمِينَ مِنَ الْكُفَّارِ مِنْ غَيْرِ قِتَالٍ[245].

وَالْفَيْءُ ضَرْبَانِ: أَحَدُهُمَا: مَـا انْجَلُـوا عَنْـهُ أَيْ هَرَبُـوا عَنْهُ: خَوْفًا مِنَ الْمُسْلِمِينَ، أَوْ بَذَلُوهُ لِلْكَفِّ

---

[244] () ابن منظور: لسان العرب مادة: (طسـق)، أبـو عبيـد: الأمـوال ص 81، ابن الأثير: النهاية في غريب الحديث 3 / 124.

[245] () الكاساني: بدائع الصنائع ـ 9 / 4345 ـ مطبعة الإمام بالقاهرة 1972 م.

عَنْهُمْ وَالثَّانِي: مَــا أُخِــذَ مِنْ غَيْــرِ خَــوْفٍ كَالْجِزْيَــةِ، وَالْخَرَاجِ الصُّلْحِيِّ، وَالْعُشُورِ(246).

وَالْفَيْءُ أَعَمُّ مِنَ الْخَرَاجِ.

ج - الْجِزْيَةُ :

8 - الْجِزْيَةُ مَالٌ يُوضَعُ عَلَى الرُّءُوسِ لاَ عَلَى الأَْرْضِ، وَالْخَرَاجُ يُوضَعُ عَلَى رَقَبَةِ الأَْرْضِ(247).

د - الْخُمُسُ :

9 - الْخُمُسُ فِي الاِصْـطِلاَحِ: هُـوَ اسْـمٌ لِلْمَـأْخُوذِ مِنَ الْغَنِيمَةِ، وَالرِّكَازِ وَغَيْرِهِمَا مِمَّا يُخَمَّسُ(248).

هـ - الْعُشْرُ :

10 - الْعُشْرُ فِي الاِصْطِلاَحِ: هُـوَ اسْـمٌ لِلْمَـأْخُوذِ مِنَ الْمُسْلِمِ فِي زَكَاةِ الأَْرْضِ الْعُشْرِيَّةِ.

وَالْعُشْرُ يَتَّفِقُ مَعَ خَرَاجِ الْمُقَاسَمَةِ فِي أَنَّهُمَـا يَجِبَـانِ فِي الْخَارِجِ مِنَ الأَْرْضِ الزِّرَاعِيَّةِ.

وَيَخْتَلِفَــانِ فِي مَحَلِّهِمَــا، فَمَحَــلُّ الْعُشْـــرِ الأَْرْضُ الْعُشْـرِيَّةُ الَّتِي يَمْلِكُهَـا مُسْـلِمٌ، وَمَحَـلُّ الْخَـرَاجِ الأَْرْضُ الْخَرَاجِيَّةُ(249).

---

[246] () ابن رشد: بداية المجتهد 1 / 402 ـ مطبعـة مصـطفى الحلـبي بالقـاهرة ــ ط 3 / 1379 هـــ ـ 1960 م، والتعريفـات للجرجـاني (فيء)، والماوردي في الأحكام السلطانية ص 126.

[247] () الأحكـام السـلطانية للمـاوردي ص 142، والأحكـام السـلطانية لأبي يعلى ص 153.

[248] () حاشية الدسوقي 2 / 190 ـ دار إحياء الكتب العربية ـ القاهرة.

[249] () ابن عابدين: حاشية رد المحتار على الدر المختار 2 / 351 ـ دار الفكر ببيروت 1399 هـ ـ 1979 م.

الْخَرَاجُ فِي الْإِسْلاَمِ :

11 - لَمَّا آلَتِ الْخِلاَفَــةُ إِلَى عُمَــرَ بْنِ الْخَطَّابِ ، وَازْدَادَتِ الْفُتُوحَاتُ الْإِسْلاَمِيَّةُ، وَاتَّسَعَتْ رُقْعَةُ الدَّوْلَـةِ، وَزَادَتْ نَفَقَاتُهَــا، رَأَى عُمَــرُ أَنْ لاَ يَقْسِــمَ الأَْرْضَ الْمَفْتُوحَةَ عَنْوَةً بَيْنَ الْفَاتِحِينَ، بَلْ يَجْعَلُهَـا وَقْفًـا عَلَى جَمِيـعِ الْمُسْـلِمِينَ وَيَضْـرِبُ عَلَى مَنْ يَقُـومُ بِزِرَاعَتِهَـا خَرَاجًا مَعْلُومًا.

فَوَافَقَـهُ بَعْضُ الصَّـحَابَةِ، وَخَالَفَـهُ آخَـرُونَ فِي بِدَايَـةِ الأَْمْرِ.

قَالَ أَبُو يُوسُفَ[250] وَشَاوَرَهُمْ فِي قِسْـمَةِ الأَْرَضِـينَ الَّتِي أَفَــاءَ اللَّهُ عَلَى الْمُسْــلِمِينَ مِنْ أَرْضِ الْعِــرَاقِ وَالشَّــامِ فَتَكَلَّمَ قَــوْمٌ فِيهَــا، وَأَرَادُوا أَنْ يَقْسِــمَ لَهُمْ حُقُوقَهُمْ وَمَا فَتَحُوا.

فَقَـالَ عُمَـرُ : فَكَيْـفَ بِمَنْ يَـأْتِي مِنَ الْمُسْـلِمِينَ فَيَجِـدُونَ الأَْرْضَ بِعُلُوجِهَـا قَـدِ اقْتُسِــمَتْ وَوُرِثَتْ عَنِ الآْبَاءِ وَحِيزَتْ، مَا هَذَا بِرَأْيٍ.

فَقَالَ لَهُ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَوْفٍ : فَمَا الـرَّأْيُ ؟ مَـا الأَْرْضُ وَالْعُلُوجُ إِلاَّ مِمَّا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَيْهِمْ.

فَقَالَ عُمَرُ: مَا هُوَ إِلاَّ كَمَا تَقُـولُ، وَلَسْـتُ أَرَى ذَلِـكَ، وَاللَّهِ لاَ يُفْتَحُ بَعْـدِي بَلَـدٌ فَيَكُـونُ فِيـهِ كَبِـيرُ نَيْـلٍ، بَـلْ عَسَى أَنْ يَكُونَ كُلًّا عَلَى الْمُسْلِمِينَ.

---

[250] () الخراج لأبي يوسف ص 24 ـ 27.

فَإِذَا قُسِمَتْ أَرْضُ الْعِرَاقِ بِعُلُوجِهَا،[251] وَأَرْضُ الشَّامِ بِعُلُوجِهَا ، فَمَا يُسَدُّ بِهِ الثُّغُورُ، وَمَا يَكُونُ لِلذُّرِّيَّةِ وَالأَرَامِلِ بِهَذَا وَبِغَيْرِهِ مِنْ أَرْضِ الشَّامِ وَالْعِرَاقِ ؟ فَأَكْثَرُوا عَلَى عُمَرَ ، وَقَالُوا: أَتَقِفُ مَا أَفَاءَ اللَّهُ بِأَسْيَافِنَا عَلَى قَوْمٍ لَمْ يَحْضُرُوا وَلَمْ يَشْهَدُوا، وَلأَبْنَاءِ الْقَوْمِ وَلآبَاءِ أَبْنَائِهِمْ وَلَمْ يَحْضُرُوا ؟.

وَقَدْ ذَكَرَ أَبُو يُوسُفَ أَنَّ بِلاَلَ بْنَ رَبَاحٍ كَانَ مِنْ أَشَدِّ الصَّحَابَةِ وَأَكْثَرِهِمْ تَمَسُّكًا بِالرَّأْيِ الْمُخَالِفِ، حَتَّى قَالَ عُمَرُ : اللَّهُمَّ اكْفِنِي بِلاَلاً وَأَصْحَابَهُ »[252] وَمَكَثُوا فِي ذَلِكَ يَوْمَيْنِ أَوْ ثَلاَثَةً أَوْ دُونَ ذَلِكَ وَعُمَرُ يُحَاجُّهُمْ إِلَى أَنْ وَجَدَ مَا يُؤَيِّدُ رَأْيَهُ فِي كِتَابِ اللَّهِ تَعَالَى، فَقَالَ: قَدْ وَجَدْتُ حُجَّةً، قَالَ تَعَالَى فِي كِتَابِهِ: ﴿وَمَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْهُمْ فَمَا أَوْجَفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ وَلاَ رِكَابٍ وَلَكِنَّ اللَّهَ يُسَلِّطُ رُسُلَهُ عَلَى مَنْ يَشَاءُ وَاللَّهُ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ﴾[253] حَتَّى فَرَغَ مِنْ شَأْنِ بَنِي النَّضِيرِ فَهَذِهِ عَامَّةٌ فِي الْقُرَى كُلِّهَا.

---

[251] () العلوج: جمع علج وهو الرجل الذي يقوى على العمل من كفار العجم وغيرهم، والمراد بعلوج الأرض العمال الذين يقومون بزراعة الأرض.

[252] () المعني: اللهم اكفني خلافهم، وأعني على مناقشتهم وإقناعهم، ولا يظن بأنه دعا عليهم وعلى بلال بالموت، لأنه هو الذي يقول فيه: « أبو بكر سيدنا أعتق سيدنا ».

[253] () سورة الحشر / 6.

ثُمَّ قَالَ تَعَالَى: ﴿مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ كَيْ لاَ يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانْتَهُوا وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ﴾[254] ثُمَّ قَالَ ﴿لِلْفُقَرَاءِ الْمُهَاجِرِينَ الَّذِينَ أُخْرِجُوا مِنْ دِيَارِهِمْ وَأَمْوَالِهِمْ يَبْتَغُونَ فَضْلاً مِنَ اللَّهِ وَرِضْوَانًا وَيَنْصُرُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ أُولَئِكَ هُمُ الصَّادِقُونَ﴾[255].

ثُمَّ لَمْ يَرْضَ حَتَّى خَلَطَ بِهِمْ غَيْرَهُمْ فَقَالَ: ﴿وَالَّذِينَ تَبَوَّءُوا الدَّارَ وَالإِيمَانَ مِنْ قَبْلِهِمْ يُحِبُّونَ مَنْ هَاجَرَ إِلَيْهِمْ وَلاَ يَجِدُونَ فِي صُدُورِهِمْ حَاجَةً مِمَّا أُوتُوا وَيُؤْثِرُونَ عَلَى أَنْفُسِهِمْ وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ وَمَنْ يُوقَ شُحَّ نَفْسِهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ﴾[256] فَهَذَا فِيمَا بَلَغَنَا - وَاللَّهُ أَعْلَمُ - لِلأَنْصَارِ خَاصَّةً، ثُمَّ لَمْ يَرْضَ حَتَّى خَلَطَ بِهِمْ غَيْرَهُمْ فَقَالَ: ﴿وَالَّذِينَ جَاءُوا مِنْ بَعْدِهِمْ يَقُولُونَ رَبَّنَا اغْفِرْ لَنَا وَلإِخْوَانِنَا الَّذِينَ سَبَقُونَا بِالإِيمَانِ وَلاَ تَجْعَلْ فِي قُلُوبِنَا غِلًّا لِلَّذِينَ آمَنُوا رَبَّنَا إِنَّكَ رَءُوفٌ رَحِيمٌ﴾[257] فَكَانَتْ هَذِهِ عَامَّةً لِمَنْ جَاءَ بَعْدَهُمْ،

---

[254] () سورة الحشر / 7.
[255] () سورة الحشر / 8.
[256] () سورة الحشر / 9.
[257] () سورة الحشر / 10.

فَقَدْ صَارَ الْفَيْءُ بَيْنَ هَؤُلاَءِ جَمِيعًا فَكَيْفَ نَقْسِمُهُ لِهَؤُلاَءِ، وَنَدَعُ مَنْ تَخَلَّفَ بَعْدَهُمْ بِغَيْرِ قَسْمٍ ؟.

قَالُوا: فَاسْتَشِرْ.

فَاسْتَشَارَ الْمُهَاجِرِينَ الأُوَّلِينَ فَاخْتَلَفُوا، فَأَمَّا عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَوْفٍ فَكَانَ رَأْيُهُ أَنْ يَقْسِمَ لَهُمْ حُقُوقَهُمْ.

وَرَأْيُ عُثْمَانَ وَعَلِيٍّ وَطَلْحَةَ وَابْنِ عُمَرَ رَأْيُ عُمَرَ.

فَأَرْسَلَ إِلَى عَشَرَةٍ مِنَ الأَنْصَارِ: خَمْسَةٍ مِنَ الأَوْسِ، وَخَمْسَةٍ مِنَ

الْخَزْرَجِ مِنْ كُبَرَائِهِمْ وَأَشْرَافِهِمْ فَلَمَّا اجْتَمَعُوا حَمِدَ اللَّهَ وَأَثْنَى عَلَيْهِ بِمَا هُوَ أَهْلُهُ ثُمَّ قَالَ: إِنِّي لَمْ أُزْعِجْكُمْ إِلاَّ لأَنْ تَشْتَرِكُوا فِي أَمَانَتِي فِيمَا حُمِّلْتُ مِنْ أُمُورِكُمْ، فَإِنِّي وَاحِدٌ كَأَحَدِكُمْ، وَأَنْتُمُ الْيَوْمَ تُقِرُّونَ بِالْحَقِّ، خَالَفَنِي مَنْ خَالَفَنِي، وَوَافَقَنِي مَنْ وَافَقَنِي، وَلَسْتُ أُرِيدُ أَنْ تَتَّبِعُوا هَذَا الَّذِي هُوَ هَوَايَ، مَعَكُمْ مِنَ اللَّهِ كِتَابٌ يَنْطِقُ بِالْحَقِّ، فَوَاللَّهِ لَئِنْ كُنْتُ نَطَقْتُ بِأَمْرٍ أُرِيدُهُ مَا أُرِيدُ بِهِ إِلاَّ الْحَقَّ ».

قَالُوا: نَسْمَعُ يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ.

قَالَ: قَدْ سَمِعْتُمْ كَلاَمَ هَؤُلاَءِ الْقَوْمِ الَّذِينَ زَعَمُوا أَنِّي أَظْلِمُهُمْ حُقُوقَهُمْ.

وَإِنِّي أَعُوذُ بِاللَّهِ أَنْ أَرْكَبَ ظُلْمًا، لَئِنْ كُنْتُ ظَلَمْتُهُمْ شَيْئًا هُوَ لَهُمْ وَأَعْطَيْتُهُ غَيْرَهُمْ لَقَدْ شَقِيتُ وَلَكِنْ

رَأَيْتُ أَنَّهُ لَمْ يَبْقَ شَيْءٌ يُفْتَحُ بَعْدَ كِسْرَى، وَقَدْ غَنَّمَنَا اللَّهُ أَمْوَالَهُمْ، وَأَرْضَهُمْ، وَعُلُوجَهُمْ، فَقَسَمْتُ مَا غَنِمُوا مِنْ أَمْوَالٍ بَيْنَ أَهْلِهِ وَأَخْرَجْتُ الْخُمُسَ فَوَجَّهْتُهُ عَلَى وَجْهِهِ وَأَنَا فِي تَوْجِيهِهِ، وَقَدْ رَأَيْتُ أَنْ أَحْبِسَ الأَرَضِينَ بِعُلُوجِهَا، وَأَضَعَ عَلَيْهِمْ فِيهَا الْخَرَاجَ، وَفِي رِقَابِهِمُ الْجِزْيَةُ يُؤَدُّونَهَا فَتَكُونُ فَيْئًا لِلْمُسْلِمِينَ، الْمُقَاتِلَةِ وَالذُّرِّيَّةِ وَلِمَنْ يَأْتِي مِنْ بَعْدِهِمْ. أَرَأَيْتُمْ هَذِهِ الثُّغُورَ لاَ بُدَّ لَهَا مِنْ رِجَالٍ يَلْزَمُونَهَا، أَرَأَيْتُمْ هَذِهِ الْمُدُنَ الْعِظَامَ - كَالشَّامِّ، وَالْجَزِيرَةِ وَالْكُوفَةِ، وَالْبَصْرَةِ، وَمِصْرَ - لاَ بُدَّ لَهَا مِنْ أَنْ تُشْحَنَ بِالْجُيُوشِ، وَإِدْرَارِ الْعَطَاءِ عَلَيْهِمْ، فَمِنْ أَيْنَ يُعْطَى هَؤُلاَءِ إِذَا قُسِمَتِ الأَرْضُونَ

وَالْعُلُوجُ ؟ فَقَالُوا جَمِيعًا: الرَّأْيُ رَأْيُكَ فَنِعْمَ مَا قُلْتَ وَمَا رَأَيْتَ إِنْ لَمْ تُشْحَنْ هَذِهِ الثُّغُورُ وَهَذِهِ الْمُدُنُ بِالرِّجَالِ وَتَجْرِي عَلَيْهِمْ مَا يَتَقَوَّوْنَ بِهِ رَجَعَ أَهْلُ الْكُفْرِ إِلَى مُدُنِهِمْ فَقَالَ: قَدْ بَانَ لِي الأَمْرُ، فَمِنْ رَجُلٍ لَهُ جَزَالَةٌ، وَعَقْلٌ، يَضَعُ الأَرْضَ مَوَاضِعَهَا، وَيَضَعُ عَلَى الْعُلُوجِ مَا يَحْتَمِلُونَ ؟ فَاجْتَمَعُوا عَلَى عُثْمَانَ بْنِ حُنَيْفٍ وَقَالُوا: تَبْعَثُهُ إِلَى أَهَمَّ مِنْ ذَلِكَ، فَإِنَّ لَهُ بَصَرًا وَعَقْلاً وَتَجْرِبَةً فَأَسْرَعَ إِلَيْهِ عُمَرُ فَوَلاَّهُ مِسَاحَةَ أَرْضِ السَّوَادِ[258].

[258] () الخراج لأبي يوسف ص 24 ـ 27.

الْحُكْمُ التَّكْلِيفِيُّ لِلْخَرَاجِ :

12 - الْخَرَاجُ وَاجِبٌ عَلَى كُلِّ مَنْ بِيَدِهِ أَرْضٌ خَرَاجِيَّةٌ نَامِيَةٌ سَوَاءٌ أَكَانَ مُسْلِمًا، أَمْ كَافِرًا، صَغِيرًا أَمْ كَبِيرًا، عَاقِلاً، أَمْ مَجْنُونًا، رَجُلاً، أَمِ امْرَأَةً، وَذَلِكَ لِأَنَّ الْخَرَاجَ مَئُونَةُ الْأَرْضِ النَّامِيَةِ، وَهُمْ فِي حُصُولِ النَّمَاءِ سَوَاءٌ[259].

أَدِلَّةُ مَشْرُوعِيَّةِ الْخَرَاجِ :

13 - يَسْتَنِدُ اجْتِهَادُ الْإِمَامِ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ فِي تَشْرِيعِ الْخَرَاجِ إِلَى الْقُرْآنِ الْكَرِيمِ وَالسُّنَّةِ النَّبَوِيَّةِ وَالْمَصْلَحَةِ.

1 - الْقُرْآنُ الْكَرِيمُ :

بَيَّنَتِ الْآيَاتُ السَّابِقَةُ الَّتِي احْتَجَّ بِهَا الْإِمَامُ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ ، حُكْمَ مَسْأَلَةِ وَقْفِ أَرْضِ السَّوَادِ عَلَى جَمِيعِ الْمُسْلِمِينَ.

2 - السُّنَّةُ النَّبَوِيَّةُ :

أ - رَوَى مُسْلِمٌ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ « مَنَعَتِ الْعِرَاقُ دِرْهَمَهَا وَقَفِيزَهَا،[260] وَمَنَعَتِ

[259] () الفتاوى الهندية 2 / 239 ـ دار إحياء التراث العربي ببيروت ص 3 سنة 1400هـ ـ 1980 م، ابن نجيم: البحر الرائق 5 /ـ 114 ـ دار المعرفة ببيروت، الماوردي: الأحكام السلطانية ص 142، أبو يعلى الفراء: الأحكام السلطانية ص 153، البهوتي: كشاف القناع 3 / 94 ـ مطبعة النصر الحديثة بالرياض.

[260] () القفيز: مكيال وهو ثمانية مكاكيك، والمكوك، مكيال قيل: يسع صاعا ونصفا، المصباح المنير، والمعجم الوسيط.

الشَّـامُ مُـدْيَهَا[261] وَدِينَارَهَـا، وَمَنَعَتْ مِصْـرُ إِرْدَبَّهَا[262] وَدِينَارَهَـا، وَعُـدْتُمْ مِنْ حَيْثُ بَـدَأْتُمْ، وَعُـدْتُمْ مِنْ حَيْثُ بَـدَأْتُمْ، وَعُـدْتُمْ مِنْ حَيْثُ بَـدَأْتُمْ »[263] شَـهِدَ عَلَى ذَلِـكَ لَحْمُ أَبِي هُرَيْرَةَ وَدَمُهُ.

وَهَذَا الْحَدِيثُ مِنْ أَعْلاَمِ النُّبُوَّةِ لإِخْبَـارِهِ بِمَـا سَـيَكُونُ مِنْ مُلْكِ الْمُسْلِمِينَ هَذِهِ الأَقَالِيمَ

وَوَضْعِهِمُ الْجِزْيَةَ وَالْخَـرَاجَ، ثُمَّ بُطْلاَنِ ذَلِـكَ[264] وَوَجْـهُ الاِسْـــتِدْلاَلِ بِهَـــذَا الْحَـــدِيثِ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَـــدْ عَلِمَ أَنَّ الصَّـــحَابَةَ ﭫ ﭫ سَيَضَـــعُونَ الْخَـــرَاجَ عَلَى الأَرْضِ وَلَمْ يُرْشِدْهُمْ إِلَى خِلاَفِ ذَلِكَ، بَلْ قَرَّرَهُ وَحَكَاهُ لَهُمْ، وَلِذَلِكَ قَالَ يَحْيَى بْنُ آدَمَ: يُرِيـدُ مِنْ هَـذَا الْحَـدِيثِ أَنَّ رَسُـولَ اللَّهِ ﷺ ذَكَرَ الْقَفِيزَ وَالدِّرْهَمَ قَبْـلَ أَنْ يَضَـعَهُ عُمَـرُ عَلَى الأَرْضِ »[265].

ب - رَوَى أَبُو دَاوُد عَنْ سَـهْلِ بْنِ أَبِي حَثْمَـةَ قَـالَ: « قَسَـمَ رَسُـولُ اللَّهِ ﷺ خَيْبَـرَ نِصْـفَيْنِ، نِصْـفًا لِنَوَائِبِـهِ

---

[261] () المدي: مكيال يسع تسعة عشـر صـاعا، وهـو غـير المـد (المصباح المنير).

[262] () الإردب: كيـل معـروف، وهـو أربعـة وسـتون منـا، وذلـك أربعـة وعشرون صاعا بصاع النبي صلى الله عليه وسلم: والجمع أرادب (المصباح المنير).

[263] () حديث: « منعت العراق درهمها...». أخرجه مسلم (4 / 2220 ـ 2221 ـ ط الحلبي).

[264] () الشوكاني: نيل الأوطـار 8 /ـ 98 ــ مطبعـة مصـطفى الحلـبي بالقاهرة ـ الطبعة الأخيرة.

[265] () يحيى بن آدم: الخراج ص 72 ـ دار المعرفة ببيروت.

وَحَاجَتِـهِ، وَنِصْـفًا بَيْنَ الْمُسْـلِمِينَ قَسَـمَهَا بَيْنَهُمْ عَلَى ثَمَانِيَةَ عَشَرَ سَهْمًا »[266].

فَالْحَدِيثُ فِيهِ تَصْرِيحٌ بِمَا وَقَعَ مِنَ النَّبِيِّ فِي شَـأْنِ خَيْبَرَ حَيْثُ وَقَفَ نِصْفَهَا لِمَصْلَحَةِ الْمُسْلِمِينَ.

وَكَذَلِكَ الْحُكْمُ بِالنِّسْبَةِ لِلأَرْضِ الْمَفْتُوحَةِ عَنْوَةً.

3 - الْمَصْلَحَةُ :

رَأَى أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ أَنَّ مِنَ الْمَصْلَحَةِ عَدَمَ تَقْسِـيمِ الأَرَاضِـي الْمَفْتُوحَـةِ عَنْوَةً، وَوَقْفَهَا عَلَى جَمِيعِ الْمُسْـلِمِينَ وَضَـرْبَ الْخَـرَاجِ عَلَيْهَا.

وَأَهَمُّ مَا تَقْضِي بِهِ الْمَصْلَحَةُ فِي ذَلِكَ.

أ - تَأْمِينُ مَوْرِدٍ مَالِيٍّ ثَابِتٍ لِلأُمَّةِ الإِسْلاَمِيَّةِ بِأَجْيَالِهَا الْمُتَعَاقِبَةِ وَمُؤَسَّسَاتِهَا الْمُخْتَلِفَةِ :

نَظَـرَ عُمَـرُ بْنُ الْخَطَّابِ إِلَى مُسْـتَقْبَلِ الأُمَّةِ الإِسْـلاَمِيَّةِ وَأَجْيَالِهَـا الْقَادِمَـةِ، فَـرَأَى أَنَّ كَثِـيرًا مِنْهَـا سَيَقَعُ فِي شَـظَفِ الْعَيْشِ وَالْحِرْمَـانِ، إِذَا مَـا قُسِـمَتْ تِلْكَ الأَرَاضِي الْمَفْتُوحَةُ عَنْوَةً وَوُزِّعَتْ عَلَى الْفَاتِحِينَ.

وَلِهَذَا رَأَى عَدَمَ التَّقْسِيمِ، وَوَقَفَ الأَرَضِـينَ، وَضَـرَبَ الْخَرَاجَ عَلَيْهَا لِيَكُونَ مَوْرِدًا مَالِيًّا ثَابِتًا لِلأَجْيَالِ الْقَادِمَةِ.

266() حديث: « سهل بن أبي حثمة: » قسم رسول الله صلى الله عليه وسلم خيبر نصفين. أخرجه أبو داود (3 / 410 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس). ونقل الزيلعي عن ابن عبد الهادي أنه جود إسناده. نصب الراية (3 / 398 ـ ط المجلس العلمي بالهند).

وَقَالَ: لَـوْلاَ أَنْ أَتْـرُكَ آخِـرَ النَّاسِ بَبَّانًا[267] لَيْسَ لَهُمْ مِنْ شَيْءٍ مَا فُتِحَتْ عَلَيَّ قَرْيَةٌ إِلاَّ قَسَمْتُهَا كَمَـا قَسَـمَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ خَيْبَرَ، وَلَكِنْ أَتْرُكُهَا خِزَانَةً لَهُمْ[268].

ب - تَوْزِيعُ الثَّرْوَةِ وَعَدَمُ حَصْرِهَا فِي فِئَةٍ مُعَيَّنَةٍ :

كَمَا أَشَارَ إِلَيْهِ ﷻ : ﴿كَيْ لاَ يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الأَغْنِيَـاءِ مِنْكُمْ﴾[269]

وَقَدْ أَشَارَ مُعَاذُ بْنُ جَبَلٍ ﷺ عَلَى عُمَرَ ﷺ ، لَمَّا رَأَى إِصْرَارَ بَعْضِ الصَّحَابَةِ عَلَى التَّقْسِيمِ بِقَوْلِهِ: وَاللَّهِ إِذًا لَيَكُونَنَّ مَا تَكْرَهُ.

إِنَّكَ إِنْ قَسَمْتَهَا صَارَ الرِّيـعُ الْعَظِيمُ فِي أَيْـدِي الْقَـوْمِ يُبِيدُونَـهُ فَيَصِـيرُ ذَلِـكَ إِلَى الرَّجُـلِ الْوَاحِـدِ، أَوِ الْمَـرْأَةِ الْوَاحِدَةِ، ثُمَّ يَأْتِي مَنْ بَعْدَهُمْ قَوْمٌ يَسُدُّونَ مِنَ الإِسْلاَمِ مَسَـدًّا، فَلاَ يَجِـدُونَ شَـيْئًا، فَـانْظُرْ أَمْـرًا يَسَـعُ أَوَّلَهُمْ وَآخِرَهُمْ[270] فَرَضِيَ عُمَـرُ قَـوْلَ مُعَـاذٍ، فَوَقَـفَ الأَرْضَ عَلَى الْمُسْلِمِينَ وَضَرَبَ عَلَيْهَـا الْخَـرَاجَ، وَأَصْـبَحَ يُنْفِـقُ مِنْهُ عَلَى مَصَالِحِ الْمُسْلِمِينَ جَمِيعًا بِمَـا فِيهِمُ الْفُقَـرَاءُ وَالأَغْنِيَاءُ.

ج - عِمَارَةُ الأَرْضِ بِالزِّرَاعَةِ وَعَدَمُ تَعْطِيلِهَا :

---

[267] () الخراج لأبي يوسف ص 24 وببانا ـ أي معدما لا شيء له.

[268] () نيل الأوطار للشوكاني 8 / 18 ـ مطبعة الحلبي بالقاهرة.

[269] () سورة الحشر / 7.

[270] () أبو عبيد: الأموال ص 83 ـ 84.

إِنَّ عِمَارَةَ الأَْرْضِ بِالزِّرَاعَةِ وَالاِنْتِفَاعَ بِمَا فِي بَاطِنِهَـا مِنْ مَعَادِنَ مَطْلُـوبٌ مِنَ النَّاسِ عَامَّةً، وَمِنَ الْمُسْـلِمِينَ خَاصَّةً، فَهُـوَ مِنْ مُقْتَضَـيَاتِ الاِسْـتِخْلاَفِ الْعَـامِّ لِلنَّاسِ فِي الأَْرْضِ ﴿وَإِذْ قَـالَ رَبُّكَ لِلْمَلاَئِكَـةِ إِنِّي جَاعِـلٌ فِي الأَْرْضِ خَلِيفَةً﴾[271].

وَكَانَ قَصْدُ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ مِنْ ضَرْبِ الْخَـرَاجِ أَنْ تَبْقَى الأَْرْضُ عَـامِرَةً بِالزِّرَاعَـةِ فَأَهْلُهَـا أَقْـدَرُ مِنَ الْغَـانِمِينَ عَلَى ذَلِـكَ لِتَـوَفُّرِ الْخِبْـرَةِ وَالْقُـدْرَةِ عَلَى الزِّرَاعَةِ، وَلِذَلِكَ قَالَ

فِي أَهْلِهَـا : يَكُونُـونَ عُمَّارَ الأَْرْضِ فَهُمْ أَعْلَمُ بِهَـا وَأَقْوَى عَلَيْهَا »[272].

وَقَـدْ سَـلَكَ عُمَـرُ فِي ذَلِـكَ مَسْـلَكَ النَّبِيِّ فَلَمَّا فُتِحَتْ خَيْبَرُ وَصَـارَتِ الأَْرْضُ وَالأَْمْـوَالُ الْمَغْنُومَـةُ تَحْتَ يَدِهِ وَلَمْ يَكُنْ لَهُ مِنَ الْعُمَّالِ مَـا يَكْفُـونَ عِمَـارَةَ الأَْرْضِ وَزِرَاعَتَهَـا، دَفَعَهَـا إِلَى أَهْلِهَـا عَلَى أَنْ يَزْرَعُوهَـا وَلَهُمْ نِصْفُ ثَمَرَتِهَا.

وَبَقِيَتْ عَلَى ذَلِكَ طِيلَةَ حَيَاةِ النَّبِيِّ وَحَيَاةِ أَبِي بَكْـرٍ الصِّدِّيقِ .

حَتَّى أَجْلاَهُمْ عُمَرُ إِلَى الشَّامِ[273].

---

[271] () سورة البقرة / 30.

[272] () أبو يوسف: الخراج ص 141.

[273] () بتصرف من كتاب الأموال لأبي عبيد ص 79.

أَنْوَاعُ الْخَرَاجِ :

قَسَّمَ الْفُقَهَاءُ الْخَرَاجَ - بِاعْتِبَارَاتٍ مُخْتَلِفَةٍ - إِلَى أَنْوَاعٍ:

فَقَسَمُوهُ - بِاعْتِبَارِ الْمَأْخُوذِ مِنَ الْأَرْضِ - إِلَى خَرَاجِ وَظِيفَةٍ، وَمُقَاسَمَةٍ.

وَقَسَمُوهُ - بِاعْتِبَارِ الْأَرْضِ الَّتِي تَخْضَعُ لِلْخَرَاجِ إِلَى خَرَاجٍ عَنْوِيٍّ، وَصُلْحِيٍّ

وَفِيمَا يَلِي هَذِهِ الْأَنْوَاعُ.

1 - خَرَاجُ الْوَظِيفَةِ وَالْمُقَاسَمَةِ :

أ - خَرَاجُ الْوَظِيفَةِ:

14 - يُسَمَّى هَذَا النَّوْعُ أَيْضًا خَرَاجَ الْمُقَاطَعَةِ وَخَرَاجَ الْمِسَاحَةِ؛ لِأَنَّ الْإِمَامَ يَنْظُرُ إِلَى مِسَاحَةِ الْأَرْضِ وَنَوْعِ مَا يُزْرَعُ عِنْدَ تَوْظِيفِ الْخَرَاجِ عَلَيْهَا.

وَهُوَ أَنْ يَكُونَ الْوَاجِبُ شَيْئًا فِي الذِّمَّةِ يَتَعَلَّقُ بِالتَّمَكُّنِ مِنَ الزِّرَاعَةِ، حَتَّى لَوْ لَمْ يَقَعِ الزَّرْعُ بِالْفِعْلِ فَيَجِبُ الْخَرَاجُ عَلَى مَالِكِ الْأَرْضِ؛ لِأَنَّ التَّمَكُّنَ مِنَ الِانْتِفَاعِ قَائِمٌ وَهُوَ الَّذِي قَصَّرَ فِي تَحْصِيلِهِ.

فَيَتَحَمَّلُ نَتِيجَةَ تَقْصِيرِهِ.

وَهَذَا النَّوْعُ مِنَ الْخَرَاجِ هُوَ الَّذِي وَظَّفَهُ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ عَلَى أَرْضِ السَّوَادِ، وَمِصْرَ، وَالشَّامِ[274].

---

[274] () الفتاوى الهندية 2 /ـ 237، حاشية ابن عابدين 4 /ـ 186 ــ دار الفكر ببيروت.

ب - خَرَاجُ الْمُقَاسَمَةِ :

15 - هُوَ: أَنْ يَكُونَ الْوَاجِبُ جُزْءًا شَائِعًا مِنَ الْخَارِجِ مِنَ الأُرْضِ، كَالرُّبُعِ وَالْخُمُسِ وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ.

وَهَذَا النَّوْعُ مِنَ الْخَرَاجِ يَتَعَلَّقُ بِالْخَارِجِ مِنَ الأُرْضِ لاَ بِالتَّمَكُّنِ، فَلَوْ عَطَّلَ الْمَالِكُ الأُرْضَ لاَ يَجِبُ الْخَرَاجُ[275].

وَقَدْ حَدَثَ هَذَا النَّوْعُ فِي عَهْدِ الْمَهْدِيِّ بْنِ الْمَنْصُورِ الْعَبَّاسِيِّ (عَامَ 169 هـ) حَيْثُ قَرَّرَهُ بَدَلاً مِنْ خَرَاجِ الْوَظِيفَةِ الَّذِي كَانَ مَعْمُولاً بِهِ مُنْذُ زَمَنِ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ .

قَالَ يَحْيَى بْنُ آدَمَ فِي كِتَابِ الْخَرَاجِ: (أَمَّا مُقَاسَمَةُ السَّوَادِ فَإِنَّ النَّاسَ سَأَلُوهَا السُّلْطَانَ فِي آخِرِ خِلاَفَةِ الْمَنْصُورِ (عَامَ 158 هـ) فَقُبِضَ قَبْلَ أَنْ يُقَاسِمُوا ، ثُمَّ أَمَرَ الْمَهْدِيَّ بِهَا فَقُوسِمُوا فِيهَا دُونَ عَقَبَةَ حُلْوَانَ)[276].

أَمَّا الْمَاوَرْدِيُّ وَأَبُو يَعْلَى الْفَرَّاءُ فَقَدْ ذَكَرَا وَجْهًا آخَرَ فِي سَبَبِ تَغْيِيرِ خَرَاجِ الْوَظِيفَةِ الَّذِي فَرَضَهُ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ إِلَى خَرَاجِ مُقَاسَمَةٍ حَيْثُ قَالاَ: (وَلَمْ يَزَلِ السَّوَادُ عَلَى الْمِسَاحَةِ وَالْخَرَاجِ إِلَى أَنْ عَدَلَ بِهِمُ الْخَلِيفَةُ الْمَنْصُورُ فِي الدَّوْلَةِ الْعَبَّاسِيَّةِ عَنِ الْخَرَاجِ إِلَى

---

[275] () المراجع السابقة.

[276] () البلاذري: فتوح البلدان ص 280. المراد بها حلوان العراق، وهي في آخر حدود السواد مما يلي الجبال من بغداد وله أخبار في فتوحها تنظر في: معجم البلدان 2 / 290.

الْمُقَاسَـــمَةِ؛ لأَنَّ السِّـــعْرَ نَقَصَ، فَلَمْ تَـــفِ الْغَلاَّتُ بِخَرَاجِهَـا، وَخَـرِبَ السَّـوَادُ، فَجَعَلَـهُ مُقَاسَـمَةً، وَأَشَـارَ وَزِيرُ الْمَهْدِيِّ أَنْ يَجْعَلَ أَرْضَ الْخَرَاجِ مُقَاسَمَةً)[277].

وَالْفَرْقُ بَيْنَ خَرَاجِ الْوَظِيفَةِ، وَخَرَاجِ الْمُقَاسَمَةِ أَيْضًا، أَنَّ خَرَاجَ الْوَظِيفَةِ يُؤْخَـذُ مَـرَّةً وَاحِـدَةً فِي السَّـنَةِ، وَلاَ يَتَكَرَّرُ بِتَكَرُّرِ الْخَارِجِ مِنَ الأَرْضِ.

أَمَّا خَرَاجُ الْمُقَاسَمَةِ فَيَتَكَرَّرُ أَخْذُهُ بِتَكَـرُّرِ الْخَـارِجِ مِنَ الأَرْضِ.

2 - الْخَرَاجُ الصُّلْحِيُّ وَالْعَنَوِيُّ :

أ - الْخَرَاجُ الصُّلْحِيُّ :

1 6 - هُـوَ: (الْخَـرَاجُ الَّذِي يُوضَـعُ عَلَى الأَرْضِ الَّتِي صُولِحَ عَلَيْهَا أَهْلُهَا عَلَى أَنْ تَكُونَ الأَرْضُ لَهُمْ، وَيُقَـرُّونَ عَلَيْهَـا بِخَـرَاجٍ مَعْلُـومٍ) قَـالَ الْبَـاجِيُّ: (فَمَـا صَـالَحُوا عَلَى بَقَائِهِ بِأَيْـدِيهِمْ مِنْ أَمْـوَالِهِمْ فَهُـوَ مَالُ صُلْحٍ، أَرْضًا كَانَ أَوْ غَيْرَهُ)[278].

ب - الْخَرَاجُ الْعَنْوِيُّ :

17 - هُـوَ الْخَـرَاجُ الَّذِي يُوضَـعُ عَلَى الأَرْضِ الَّتِي افْتُتِحَتْ عَنْـوَةً بَعْـدَ أَنْ وَقَفَهَـا الإِمَـامُ عَلَى جَمِيـعِ الْمُسْلِمِينَ.

---

[277] () الأحكام السلطانية للماوردي ص 176، الأحكام السلطانية لأبي يعلى الفراء ص 185.

[278] () المنتقى في شرح الموطأ للباجي 3 / 219 ـ دار الكتاب العربي ببيروت.

وَيَدْخُلُ فِي هَذَا النَّوْعِ الْخَرَاجُ الَّذِي يُوضَعُ عَلَى الأَرْضِ الَّتِي جَلاَ عَنْهَا أَهْلُهَا خَوْفًا وَفَزَعًا مِنَ الْمُسْلِمِينَ.

وَكَذَا الْخَرَاجُ الَّذِي يُوضَعُ عَلَى الأَرْضِ الَّتِي صُولِحَ أَهْلُهَا عَلَى أَنْ تَكُونَ لِلْمُسْلِمِينَ وَيُقَرُّونَ عَلَيْهَا بِخَرَاجٍ مَعْلُومٍ.

قَالَ الْبَاجِيُّ: (وَمَا صَالَحُوا بِهِ أَوْ أَعْطَوْهُ عَلَى إِقْرَارِهِمْ فِي بِلاَدِهِمْ وَتَأْمِينِهِمْ كَانَ أَرْضًا أَوْ غَيْرَهُ)، فَإِنَّهُ لَيْسَ بِمَالِ صُلْحٍ، وَلَوْ أَنَّ أَهْلَ حَرْبٍ قُوتِلُوا حَتَّى صَالَحُوا عَلَى أَنْ لاَ يَكُونَ لَهُمْ فِي الأَرْضِ حَقٌّ وَيُؤَمَّنُونَ عَلَى الْخُرُوجِ مِنَ الْبَلَدِ أَوِ الْمُقَامِ بِهِ عَلَى الذِّمَّةِ، لَمَّا كَانَتْ تِلْكَ أَرْضَ صُلْحٍ، وَإِنَّمَا تَكُونُ أَرْضَ صُلْحٍ مَا صُولِحُوا عَلَى بَقَائِهَا بِأَيْدِيهِمْ سَوَاءٌ تَقَدَّمَ ذَلِكَ حَرْبٌ، أَوْ لَمْ يَتَقَدَّمْهُ حَرْبٌ.

وَأَمَّا الْعَنْوَةُ فَهِيَ الْغَلَبَةُ، فَكُلُّ مَالٍ صَارَ لِلْمُسْلِمِينَ عَلَى وَجْهِ الْغَلَبَةِ مِنْ أَرْضٍ أَوْ عَيْنٍ

دُونَ اخْتِيَارِ مَنْ غُلِبَ عَلَيْهِ مِنَ الْكُفَّارِ فَهُوَ أَرْضُ عَنْوَةٍ سَوَاءٌ دَخَلْنَا الدَّارَ غَلَبَةً، أَمْ أُجْلُوا عَنْهَا مَخَافَةَ الْمُسْلِمِينَ، تَقَدَّمَتْ فِي ذَلِكَ حَرْبٌ، أَمْ لَمْ تَتَقَدَّمْ، أَقَرَّ أَهْلُهَا فِيهَا أَمْ نُقِلُوا عَنْهَا..

وَقَالَ أَيْضًـا: (وَمُرَادُنَـا بِالصُّـلْحِ وَالْعَنْـوَةِ أَنَّ الأَرْضَ آلَ حَالُهَا إِلَى أَنِ اسْتَقَرَّتْ بِأَيْـدِي أَرْبَابِهَـا بِصُـلْحٍ صَـالَحُوا عَلَيْهَا أَوْ زَالَ عَنْهَا مُلْكُهُمْ بِالْعَنْوَةِ وَالْغَلَبَةِ)[279].

أَنْوَاعُ الأَرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ:

18 - النَّوْعُ الأَوَّلُ: الأَرْضُ الَّتِي صَـالَحَ الْمُسْـلِمُونَ أَهْلَهَا عَلَيْهَا وَهِيَ نَوْعَانِ:

الأَوَّلُ: أَنْ يَقَـعَ الصُّـلْحُ عَلَى أَنَّ الأَرْضَ لأَهْلِهَـا، وَلِلْمُسْلِمِينَ الْخَرَاجُ، فَهِيَ مَمْلُوكَةٌ لأَهْلِهَا وَتُعْتَبَرُ أَرْضًا خَرَاجِيَّةً.

وَالثَّانِي: أَنْ يَقَـعَ الصُّـلْحُ عَلَى أَنَّ الأَرْضَ لِلْمُسْـلِمِينَ وَيُقَرُّ أَهْلُهَا عَلَيْهَا بِخَرَاجٍ مَعْلُومٍ[280].

19 - النَّوْعُ الثَّانِي: الأَرْضُ الَّتِي جَلاَ عَنْهَا أَهْلُهَا خَوْفًا وَفَزَعًا وَبِدُونِ قِتَالٍ.

فَهِيَ أَرْضٌ خَرَاجِيَّةٌ وَتَصِـيرُ وَقْفًـا عَلَى جَمِيـعِ الْمُسْلِمِينَ بِمُجَرَّدِ الاِسْتِيلاَءِ عَلَيْهَا عِنْدَ جُمْهُورِ الْفُقَهَاءِ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ

وَالْمَالِكِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ وَأَحْمَدَ فِي رِوَايَـةٍ، وَذَلِـكَ لأَنَّهَـا فَيْءٌ وَلَيْسَتْ غَنِيمَةً.

---

[279] () المنتقى للباجي 3 / 219، وانظر الأحكام السلطانية للماوردي 137 ـ 138.

[280] () الكمال بن الهمام: فتح القدير 5 / 279، الباجي: المنتقى 3 / 221، أبو عبد الله الدمشقي: رحمة الأمة في اختلاف الأئمة على هامش الميزان للشعراني 2 /ـ 174 ــ دار إحياء الكتب العربية بمصر، ابن قدامة: المغني 2 / 716، الأحكام السلطانية للفراء ص 148.

وَذَهَبَ أَحْمَـدُ فِي رِوَايَـةٍ ثَانِيَـةٍ إِلَى أَنَّ حُكْمَهَـا حُكْمُ الأَْرْضِ الْمَفْتُوحَـةِ عَنْـوَةً فَلاَ تَصِـيرُ وَقْفًـا عَلَى الْمُسْلِمِينَ إِلاَّ بِوَقْفِ الإِْمَامِ لَهَا؛ لأَِنَّهَا مَالٌ ظَهَـرَ عَلَيْـهِ الْمُسْلِمُونَ بِقُوَّتِهِمْ فَلاَ يَكُـونُ وَقْفًـا بِنَفْسِ الاِسْـتِيلاَءِ كَالْمَنْقُولِ[281].

أَمَّا أَرْضُ الْعَرَبِ فَكُلُّهَا أَرْضٌ عُشْـرِيَّةٌ، لأَِنَّ النَّبِيَّ ﷺ وَالْخُلَفَـاءَ الرَّاشِـدِينَ لَمْ يَأْخُـذُوا الْخَـرَاجَ مِنْ أَرْضِ الْعَـرَبِ، وَلأَِنَّهُ بِمَنْزِلَـةِ الْفَيْءِ فَلاَ يَثْبُتُ فِي أَرَاضِـيهِمْ، كَمَـا لاَ تَثْبُتُ الْجِزْيَـةُ فِي رِقَـابِهِمْ، وَانْظُـرْ مُصْـطَلَحَ: (أَرْضٌ، وَأَرْضُ الْعَرَبِ)[282].

النَّوْعُ الثَّالِثُ: الأَْرْضُ الَّتِي افْتَتَحَهَا الْمُسْلِمُونَ عَنْوَةً:

20 - اخْتَلَـفَ الْفُقَهَـاءُ فِي تَقْسِـيمِ الأَْرْضِ الَّتِي افْتُتِحَتْ عَنْوَةً بَيْنَ الْفَاتِحِينَ.

فَيَـرَى بَعْضُـهُمْ وُجُـوبَ تَقْسِـيمِهَا، وَيَـرَى آخَـرُونَ وَقْفَهَـا، وَيَـرَى بَعْضُـهُمْ تَخْيِـيرَ الإِْمَـامِ بَيْنَ هَـذَيْنِ الأَْمْرَيْنِ.

رَاجِعْ مُصْطَلَحَ: (أَرْضٌ).

شُرُوطُ الأَْرْضِ الَّتِي تَخْضَعُ لِلْخَرَاجِ :

---

[281] () الكاساني: البدائع 2 / 936، المنتقى: للباجي 3 / 221، الأحكام السلطانية للماوردي ص 147، الأحكام السلطانية للفراء ص 148، وكشاف القناع للبهوتي 3 /ـ 95، المبدع لابن مفلح 3 /ـ 378 ـ المكتب الإسلامي.

[282] () الهداية بشروحها ط بيروت (5 / 278)، والأموال لأبي عبيد ص 98، والمنتقى للباجي 3 / 222، والأحكام السلطانية للماوردي ص 147.

الشَّرْطُ الأَوَّلُ: أَنْ تَكُونَ الأَرْضُ خَرَاجِيَّةً.

21 - اتَّفَـقَ الْفُقَهَـاءُ عَلَى أَنَّ الأَرْضَ الَّتِي تَخْضَـعُ لِوَظِيفَةِ الْخَرَاجِ، لاَ بُدَّ أَنْ تَكُونَ خَرَاجِيَّةً، وَلِذَا فَلاَ تَجِبُ وَظِيفَـةُ الْخَـرَاجِ عَلَى الأَرْضِ الْعُشْـرِيَّةِ، كَـالأَرْضِ الَّتِي أَسْلَمَ عَلَيْهَا أَهْلُهَا طَوْعًا.

وَالأَرْضُ الْخَرَاجِيَّةُ: هِيَ الأَرْضُ الَّتِي صُـولِحَ عَلَيْهَـا أَهْلُهَا، وَكَذَا الأَرْضُ الَّتِي جَلاَ عَنْهَا أَهْلُهَا خَوْفًـا وَفَزَعًـا مِنَ الْمُسْـلِمِينَ، وَالأَرْضُ الَّتِي فُتِحَتْ عَنْـوَةً وَتَرَكَهَـا الإِمَامُ فِي أَيْدِي أَهْلِهَا يَزْرَعُونَهَا وَيَنْتَفِعُونَ بِهَا بِخَـرَاجٍ مَعْلُومٍ، سَوَاءٌ أَسْلَمَ أَهْلُهَا بَعْدَ فَتْحِهَا أَوْ لَمْ يُسْلِمُوا.

الشَّرْطُ الثَّانِي: أَنْ تَكُونَ الأَرْضُ الْخَرَاجِيَّةُ نَامِيَةً.

22 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى اشْتِرَاطِ هَذَا الشَّـرْطِ، فَلاَ تَخْضَـعُ الأَرْضُ الْخَرَاجِيَّةُ لِوَظِيفَـةِ الْخَـرَاجِ إِلاَّ إِذَا كَـانَتْ نَامِيَةً.

وَالنَّمَاءُ إِمَّا أَنْ يَكُونَ حَقِيقِيًّا، بِأَنْ تَكُـونَ الأَرْضُ مُغِلَّةً بِالْفِعْـلِ، كَـأَنْ تَكُـونَ مَزْرُوعَـةً بِالأَشْـجَارِ الْمُثْمِـرَةِ كَالنَّخِيلِ وَالْعِنَبِ وَغَيْرِهِمَا.

وَإِمَّا أَنْ يَكُـونَ النَّمَـاءُ تَقْـدِيرِيًّا، بِـأَنْ تَكُـونَ الأَرْضُ بَيْضَاءَ صَالِحَةً لِلزِّرَاعَةِ.

وَصَلاَحِيَّتُهَا لِلزِّرَاعَةِ بِأَنْ تَكُونَ تُرْبَتُهَا قَابِلَةً لِلزِّرَاعَـةِ، وَأَنْ يَنَالَهَا الْمَاءُ.

وَلِــذَا فَلاَ يَجِبُ الْخَــرَاجُ فِي الأَْرْضِ الْمَبْنِيَّةِ مَسَــاكِنَ وَدُورًا، وَلاَ فِي الأَْرْضِ الْمَوَاتِ الَّتِي لاَ تَصْلُحُ لِلزِّرَاعَةِ، كَأَنْ تَكُونَ نَزَّةً - لاَ تُمْسِكُ الْمَاءَ - أَوْ سَبِخَةً، لِعَدَمِ الاِنْتِفَاعِ بِهَا فِي الزِّرَاعَةِ، وَلأَِنَّ عُمَرَ لَمْ يُدْخِلْهَا فِي الْوَقْفِ، وَلَمْ يَفْرِضْ عَلَيْهَا الْخَرَاجَ[283].

رَوَى أَبُو عُبَيْدٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ الثَّقَفِيِّ قَالَ: وَضَعَ عُمَــرُ بْنُ الْخَطَّابِ عَلَى أَهْلِ السَّــوَادِ عَلَى كُــلِّ جَـرِيبٍ[284] عَامِرٍ أَوْ غَــامِرٍ دِرْهَمًـا وَقَفِـيزًا، وَعَلَى جَـرِيبِ الرَّطْبَـةِ خَمْسَةَ دَرَاهِمَ وَخَمْسَةَ أَقْفِـزَةٍ، وَعَلَى جَـرِيبِ الشَّـجَرَةِ عَشَرَةَ دَرَاهِمَ وَعَشَرَةَ أَقْفِزَةٍ[285].

وَقَدْ عَلَّقَ أَبُو عُبَيْدٍ عَلَى هَـذَا الْحَـدِيثِ بِقَوْلِـهِ: (وَفِي تَأْوِيــلِ حَـدِيثِ عُمَـرَ مِنَ الْعِلْمِ أَنَّهُ جَعَـلَ الْخَـرَاجَ عَلَى الأَْرَضِــينَ الَّتِي تُغِــلُّ مِنْ ذَوَاتِ الْحَبِّ وَالثِّمَــارِ، وَالَّتِي تَصْــلُحُ لِلْغَلَّةِ مِنَ الْعَــامِرِ وَالْغَــامِرِ، وَعَطَّلَ مِنْ ذَلِــكَ

[283] () الكاساني: البدائع 2 /ـ 933، المبسوط للسرخسـي 10 /ـ 79، حاشية الدسوقي 2 / 198، الصاوي: بلغة السالك ـ دار الباز بمكة المكرمـة 1 /ـ 361، حاشـية الشـرقاوي 1 /ـ 422، دار المعرفـة ببيروت، النهاية للرملي 8 / 74، كشاف القناع للبهوتي 3 / 98، والمبدع لابن مفلح 3 /ـ 382 ـ المكتب الإسلامي ببيروت، الأحكـام السلطانية للفراء ص 169.

[284] () الجــريب: الــوادي، ثم اســتعير للقطعــة المتمــيزة من الأرض، ويختلف مقداره بحسب اصطلاح كل إقليم، فقيل: إنه عشرة آلاف ذراع مربع، وقيل ثلاثة آلاف وستمائة ذراع مربع.

[285] () الأموال لأبي عبيد ص 98.

الْمَسَاكِنَ وَالدُّورَ الَّتِي هِيَ مَنَازِلُهُمْ فَلَمْ يَجْعَلْ عَلَيْهَا فِيهَا شَيْئًا)[286].

وَلِأَنَّ الْخَرَاجَ بِمَثَابَةِ أُجْرَةِ الأَرْضِ وَمَا لاَ مَنْفَعَةَ فِيهِ لاَ أَجْرَ لَهُ.

انْتِقَالُ الأَرْضِ الْعُشْرِيَّةِ إِلَى الذِّمِّيِّ، وَمَا يَجِبُ فِيهَا :

23 - ذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ إِلَى جَوَازِ بَيْعِ الأَرْضِ الْعُشْرِيَّةِ مِنَ الذِّمِّيِّ، إِلاَّ أَنَّ الْحَنَابِلَةَ قَالُوا بِالْجَوَازِ مَعَ الْكَرَاهَةِ لإِفْضَائِهِ إِلَى إِسْقَاطِ عُشْرِ الْخَارِجِ مِنْهَا.

وَاسْتَدَلُّوا لِمَا ذَهَبُوا إِلَيْهِ مِنْ جَوَازِ بَيْعِ الأَرْضِ الْعُشْرِيَّةِ لِلذِّمِّيِّ؛ بِأَنَّهَا مَالٌ مَمْلُوكٌ لِلْمُسْلِمِ كَسَائِرِ أَمْلاَكِهِ فَلاَ يُمْنَعُ مِنْ بَيْعِهِ لِلذِّمِّيِّ أَوْ غَيْرِهِ.

وَذَهَبَ مَالِكٌ وَأَحْمَدُ فِي رِوَايَةٍ إِلَى مَنْعِ الْمُسْلِمِ مِنْ بَيْعِهَا إِلَى الذِّمِّيِّ؛ لأَنَّ بِانْتِقَالِهَا إِلَى الذِّمِّيِّ يَسْقُطُ الْعُشْرُ فَيَتَضَرَّرُ الْفُقَرَاءُ[287].

وَأَمَّا بِالنِّسْبَةِ إِلَى الْوَظِيفَةِ الْمَفْرُوضَةِ عَلَى أَهْلِ الذِّمَّةِ إِذَا تَمَلَّكُوا الأَرْضَ الْعُشْرِيَّةَ، فَقَدِ اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِيهَا عَلَى النَّحْوِ التَّالِي:

---

[286] () نفس المرجع ص 102.

[287] () الكمال بن الهمام: فتح القدير 5 / 280، الفتاوي الهندية 2 / 240، دار إحياء التراث العربي ببيروت ط 3 ـ 1400هـ ـ 1980 م. الأحكام السلطانية للماوردي ص 119، المغني لابن قدامة 2 / 729.

ذَهَبَ الشَّــافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَــةُ فِي الرِّوَايَــةِ الرَّاجِحَــةِ عِنْدَهُمْ، وَالثَّوْرِيُّ، وَشَرِيكٌ وَأَبُو عُبَيْدٍ إِلَى أَنَّ الأَْرْضَ لاَ تَصِيرُ خَرَاجِيَّةً بِمُجَرَّدِ انْتِقَالِهَا إِلَى

الــذِّمِّيِّ وَلاَ يُفْـرَضُ عَلَيْهَـا عُشْــرٌ، وَلاَ خَــرَاجٌ لِفَقْـدِ مُوجِبِهِمَا.

فَالْخَرَاجُ يَجِبُ عَلَى الأَْرْضِ الَّتِي خَضَـعَتْ لِلْمُسْـلِمِينَ بِالْغَلَبَةِ، أَوِ الصُّلْحِ وَلاَ يَجِبُ بِـالْبَيْعِ وَلاَ بِمُجَـرَّدِ انْتِقَالِهَـا إِلَى ذِمِّيٍّ.

وَالْعُشْرُ يَجِبُ فِي الْخَـارِجِ مِنَ الأَْرْضِ الْعُشْـرِيَّةِ عَلَى الْمُسْــلِمِ، وَلاَ يَجِبُ عَلَى الــذِّمِّيِّ؛ لأَِنَّ الْعُشْــرَ عِبَــادَةٌ، وَالذِّمِّيُّ لَيْسَ مِنْ أَهْلِهَا.

كَمَــا قَاسُــوا هَــذِهِ الْمَسْــأَلَةَ عَلَى مَسْــأَلَةِ انْتِقَـالِ الْحَيَوَانَـاتِ السَّـائِمَةِ إِلَى الــذِّمِّيِّ فَكَمَـا تَسْـقُطُ زَكَـاةُ السَّــائِمَةِ بِانْتِقَالِهَـا إِلَى الــذِّمِّيِّ، يَسْـقُطُ الْعُشْـرُ عَنِ الأَْرْضِ الْعُشْرِيَّةِ بِانْتِقَالِهَا إِلَى الذِّمِّيِّ.

وَذَهَبَ أَبُــو حَنِيفَــةَ وَزُفَـرُ إِلَى أَنَّهَـا تَصِــيرُ خَرَاجِيَّةً، وَيُؤْخَذُ مِنَ الذِّمِّيِّ الَّذِي انْتَقَلَتْ إِلَيْهِ الْخَرَاجُ لاَ الْعُشْــرُ؛ لأَِنَّ الْعُشْرَ فِي مَعْنَى الْعِبَادَةِ، وَالذِّمِّيُّ لَيْسَ مِنْ أَهْلِهَا فَلاَ يَجِبُ عَلَيْــهِ الْعُشْــرُ كَمَــا لاَ تَجِبُ عَلَيْــهِ الزَّكَــاةُ الْمَعْهُودَةُ، وَلِهَذَا لاَ تَجِبُ عَلَيْهِ ابْتِدَاءً.

وَإِذَا تَعَـذَّرَ إِيجَـابُ الْعُشْـرِ وَجَبَ الْخَـرَاجُ إِذْ لاَ بُـدَّ مِنْ فَرْضِ وَظِيفَةٍ عَلَى الأَْرْضِ فِي دَارِ الإِْسْلاَمِ.

وَاخْتَلَفَتِ الرِّوَايَـــــــةُ عَنْ أَبِي حَنِيفَـــــــةَ فِي وَقْتِ صَـــــيْرُورَتِهَا خَرَاجِيَّةً، فَفِي رِوَايَـــــةٍ تَصِــــيرُ خَرَاجِيَّةً بِالشِّرَاءِ.

وَفِي رِوَايَــةٍ أُخْــرَى لاَ تَصِــيرُ خَرَاجِيَّةً مَـا لَمْ يُوضَــعْ عَلَيْهَا الْخَرَاجُ، وَإِنَّمَا يُؤْخَذُ الْخَـرَاجُ إِذَا مَضَـتْ مِنْ وَقْتِ الشِّرَاءِ مُـدَّةٌ يُمْكِنُـهُ أَنْ يَـزْرَعَ فِيهَـا، سَـوَاءٌ زَرَعَ أَمْ لَمْ يَزْرَعْ.

وَذَهَبَ مَالِكٌ وَأَحْمَدُ فِي رِوَايَةٍ وَأَبُو يُوسُفَ إِلَى أَنَّهَـا تُعْتَبَرُ خَرَاجِيَّةً وَيُؤْخَذُ مِنَ الذِّمِّيِّ الْعُشْرُ مُضَـاعَفًا، كَمَـا فَعَلَ عُمَرُ مَعَ نَصَارَى تَغْلِبَ.

وَلأَنَّ انْتِقَالَهَا إِلَى الذِّمِّيِّ يُؤَدِّي إِلَى إِسْقَاطِ الْعُشْــرِ، وَهَذَا يُؤَدِّي إِلَى الإِضْرَارِ بِـالْفُقَرَاءِ، فَـإِذَا تَعَـرَّضَ أَهْـلُ الذِّمَّةِ لِـذَلِكَ ضُـوعِفَ عَلَيْهِمُ الْعُشْـرُ كَمَـا لَـوِ اتَّجَـرُوا بِأَمْوَالِهِمْ إِلَى غَيْرِ بَلَدِهِمْ ضُوعِفَتْ عَلَيْهِمُ الزَّكَاةُ فَأُخِذَ مِنْهُمْ نِصْفُ الْعُشْرِ.

وَيُوضَعُ الْمَأْخُوذُ مِنْهُمْ مَوْضِعَ الْخَرَاجِ.

وَذَهَبَ مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَــنِ الشَّــيْبَانِيُّ إِلَى أَنَّهَـا تَبْقَى عُشْــرِيَّةً، وَلاَ يُؤْخَــذُ مِنْهُمْ سِــوَى الْعُشْــرِ، وَذَلِــكَ لأَنَّ الأَصْلَ أَنَّ كُلَّ أَرْضٍ ابْتَدَأَتْ بِضَرْبِ حَقٍّ عَلَيْهَا لاَ يَتَبَــدَّلُ الْحَقُّ بِتَبَدُّلِ الْمَالِكِ، كَالْخَرَاجِ، وَالْجَامِعُ بَيْنَهُمَـا أَنَّ كُـلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَـا مَئُونَـةُ الأَرْضِ لاَ تَعَلُّقَ لَـهُ بِالْمَالِـكِ، حَتَّى

يَجِبَ فِي أَرْضٍ غَيْـرِ مَمْلُوكَـةٍ، فَلاَ يَخْتَلِـفُ بِـاخْتِلاَفِ الْمَالِكِ.

وَاخْتَلَفَتِ الرِّوَايَـةُ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَـنِ فِي مَوْضِـعِ الْمَأْخُوذِ وَمَصْرِفِهِ، فَقِيلَ: يُوضَـعُ مَوْضِـعَ الصَّـدَقَةِ لأَنَّهُ قَدْرُ الْوَاجِبِ لَمْ يَتَغَيَّرْ عِنْدَهُ، فَلَمْ تَتَغَيَّرْ صِفَتُهُ أَيْضًا.

وَرُوِيَ عَنْـهُ أَنَّهُ يُوضَـعُ مَوْضِـعَ الْخَـرَاجِ، لأَنَّ مَـالَ الصَّـدَقَةِ لاَ يُؤْخَـذُ مِنْـهُ لِكَوْنِـهِ مَـالاً مَـأْخُوذًا مِنْ كَـافِرٍ، فَيُوضَعُ مَوْضِعَ الْخَرَاجِ.

وَذَهَبَ ابْنُ أَبِي لَيْلَى إِلَى وُجُوبِ الْعُشْرِ وَالْخَرَاجِ مَعًـا، فَأَمَّا الْعُشْـرُ فَاسْتِصْـحَابًا، وَأَمَّا الْخَـرَاجُ فَغُرْمٌ يَلْحَقُهُ بِمَصِيرِهَا إِلَيْهِ[288].

إِحْيَاءُ الأُرْضِ الْمَوَاتِ :

24 - إِذَا كَـانَ الْمُحْيِي لِلأُرْضِ الْمَـوَاتِ ذِمِّيًّا، فَيَـرَى بَعْضُ الْفُقَهَاءِ جَوَازَ ذَلِكَ - بِإِذْنِ الإِمَامِ - سَـوَاءٌ أَكَـانَتْ هَذِهِ الأُرْضُ ضِمْنَ دَارِ الإِسْلاَمِ، أَمْ دَارِ الْعَهْدِ، وَلاَ فَرْقَ بَيْنَـهُ وَبَيْنَ الْمُسْـلِمِ فِي ذَلِـكَ إِلاَّ فِي وَظِيفَـةِ الأُرْضِ، فَالْمُسْـلِمُ يَجِبُ عَلَيْـهِ فِي بَعْضِ الْحَـالاَتِ الْعُشْـرُ، أَمَّا الـذِّمِّيُّ فَلاَ يَجِبُ عَلَيْـهِ سِـوَى الْخَـرَاجِ لأَنَّهُ أَلْيَـقُ بِحَالِهِ[289].

[288] () البدائع للكاساني 2 / 927 ـ 928، الأحكام السلطانية للماوردي ص 119، الأحكام السلطانية للفراء ص 123، المغني لابن قدامة 2 / 729.

[289] () الفتاوى الهندية 2 / 237، المغني لابن قدامة 5 / 566، الاستخراج في أحكام الخراج لابن رجب ص 11، أحكام أهل الذمة لابن القيم 1 / 101.

وَيَرَى آخَرُونَ عَدَمَ جَوَازِ إِحْيَاءِ الذِّمِّيِّ أَرْضَ الْمَوَاتِ فِي بِلاَدِ الْعَرَبِ.

وَيَرَى بَعْضُهُمْ عَدَمَ جَوَازِ إِحْيَاءِ الذِّمِّيِّ أَرْضَ الْمَوَاتِ فِي دَارِ الإِْسْلاَمِ.

انْظُرْ: (إِحْيَاءُ الْمَوَاتِ) ف 22 وَ 23

مِقْدَارُ الْخَرَاجِ:

25 - ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ يَجِبُ فِي كُلِّ جَرِيبٍ يَصْلُحُ لِلزِّرَاعَةِ قَفِيزٌ وَدِرْهَمٌ، وَفِي جَرِيبِ الرَّطْبَةِ (الْفَصْفَصَةِ) خَمْسَةُ دَرَاهِمَ، وَفِي جَرِيبِ الْكَرْمِ (الْعِنَبِ) عَشَرَةُ دَرَاهِمَ.

وَمَا سِوَى ذَلِكَ مِنَ الأَْصْنَافِ كَالزَّعْفَرَانِ، وَالْقُطْنِ وَغَيْرِهَا، يُوضَعُ عَلَيْهَا بِحَسَبِ الطَّاقَةِ.

وَنِهَايَةُ الطَّاقَةِ أَنْ يَبْلُغَ الْوَاجِبُ نِصْفَ الْخَارِجِ، وَلاَ يُزَادُ عَلَيْهِ؛ لأَِنَّ التَّنْصِيفَ عَيْنُ الإِْنْصَافِ[290].

وَاسْتَدَلُّوا بِرِوَايَةِ أَبِي عُبَيْدٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ الثَّقَفِيِّ قَالَ: وَضَعَ عُمَرُ عَلَى أَهْلِ السَّوَادِ عَلَى كُلِّ جَرِيبٍ عَامِرٍ أَوْ غَامِرٍ دِرْهَمًا وَقَفِيزًا، وَعَلَى جَرِيبِ الْحِنْطَةِ خَمْسَةَ دَرَاهِمَ وَخَمْسَةَ أَقْفِزَةٍ، وَعَلَى جَرِيبِ الشَّجَرَةِ عَشَرَةَ دَرَاهِمَ وَعَشَرَةَ أَقْفِزَةٍ، وَعَلَى جَرِيبِ الْكَرْمِ عَشَرَةَ دَرَاهِمَ وَعَشَرَةَ أَقْفِزَةٍ - قَالَ وَلَمْ يَذْكُرِ

---

[290] () الكمال بن الهمام: فتح القدير 4 / 235، المرغيناني: الهداية ـ مطبعة مصطفى الحلبي بالقاهرة 2 /ـ 157، الزيلعي: تبيين الحقائق 3 / 283، الفتاوى الهندية 2 / 238، وأبو عبيد: الأموال ص 98.

النَّخْلَ - وَعَلَى رُءُوسِ الرِّجَالِ ثَمَانِيَةً وَأَرْبَعِينَ، وَأَرْبَعَـةً وَعِشْرِينَ، وَاثْنَيْ عَشَرَ.

26 - وَذَهَبَ مَالِكٌ إِلَى عَدَمِ التَّقَيُّدِ بِتَقْـدِيرِ إِمَـامٍ مِنَ الأَئِمَّةِ السَّابِقِينَ، فَلَمْ يَأْخُـذْ بِـأَيِّ رِوَايَـةٍ مِنَ الرِّوَايَـاتِ السَّابِقَةِ، وَإِنَّمَا قَالَ: الْمَرْجِعُ فِيهِ إِلَى قَدْرِ مَـا تَحْتَمِلُـهُ الأَرْضُ مِنْ ذَلِـكَ لاِخْتِلاَفِهَـا فِي حَوَاصِـلِهَا، وَيَجْتَهِـدُ الإِمَامُ فِي تَقْدِيرِ ذَلِكَ مُسْتَعِينًا عَلَيْهِ بِأَهْلِ الْخِبْرَةِ.

وَاسْتَدَلُّوا بِرِوَايَةِ أَبِي عُبَيْدٍ أَيْضًا مِنْ حَدِيثِ الشَّعْبِيِّ أَنَّ عُمَرَ بَعَثَ ابْنَ حُنَيْـفٍ إِلَى السَّـوَادِ فَطَـرَّزَ الْخَرَاجَ فَوَضَعَ عَلَى جَرِيبِ الْقَصَبِ سِتَّةَ دَرَاهِمَ، وَعَلَى جَرِيبِ النَّخْلِ ثَمَانِيَةَ دَرَاهِمَ، وَعَلَى جَرِيبِ الْكَرْمِ عَشَرَةَ دَرَاهِمَ، وَعَلَى جَرِيبِ الزَّيْتُونِ اثْنَيْ عَشَرَ.

وَوَضَـــعَ عَلَى الرَّجُـــلِ الـــدِّرْهَمَ وَالـــدِّرْهَمَيْنِ فِي الشَّهْرِ[291].

27 - وَذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ إِلَى أَنَّ قَدْرَ الْخَـرَاجِ فِي كُـلِّ سَنَةٍ، مَا فَرَضَهُ عُثْمَانُ بْنُ حُنَيْفٍ لَمَّا بَعَثَهُ عُمَرُ مَاسِـحًا وَهُوَ عَلَى كُلِّ جَرِيبِ شَعِيرٍ دِرْهَمَانِ، وَعَلَى كُلِّ جَـرِيبِ حِنْطَةٍ أَرْبَعَةُ دَرَاهِمَ.

وَعَلَى كُلِّ جَرِيبِ شَـجَرٍ، وَقَصَـبِ سُـكَّرٍ سِـتَّةُ دَرَاهِمَ، وَعَلَى كُلِّ جَرِيبِ نَخْلٍ ثَمَانِيَةُ دَرَاهِمَ، وَعَلَى كُلِّ جَـرِيبِ

---

[291] () ابن هبيرة: الإفصـاح ــ مطبعـة الكيلاني بالقـاهرة 1980،ـ 2 / 284، أبو عبد الله الدمشقي: رحمة الأمـة في اختلاف الأئمـة على هامش الميزان للشعراني ـ دار إحياء الكتب العربيـة بالقـاهرة 2 / 172، وأبو عبيد: الأموال ص 97.

كَرْمٍ عَشَرَةُ دَرَاهِمَ، وَعَلَى كُلِّ جَرِيبِ زَيْتُونٍ اثْنَا عَشَرَ دِرْهَمًا[292].

28 - وَذَهَبَ الْحَنَابِلَةُ إِلَى أَنَّهُ يَجِبُ فِي كُلِّ جَرِيبٍ دِرْهَمٌ وَقَفِيزٌ، وَعَلَى جَرِيبِ النَّخْلِ ثَمَانِيَةُ دَرَاهِمَ، وَعَلَى جَرِيبِ الرَّطْبَةِ[293] سِتَّةُ دَرَاهِمَ.

وَاحْتَجُّوا بِمَا رَوَاهُ عَمْرُو بْنُ مَيْمُونٍ حَيْثُ قَالَ: شَهِدْتُ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ - وَأَتَاهُ ابْنُ حُنَيْفٍ - فَجَعَلَ يُكَلِّمُهُ، فَسَمِعْتُهُ يَقُولُ: وَضَعْتُ عَلَى كُلِّ جَرِيبٍ مِنَ الأْرْضِ دِرْهَمًا وَقَفِيزًا مِنْ طَعَامٍ لاَ يَشُقُّ ذَلِكَ عَلَيْهِمْ وَلاَ يُجْهِدُهُمْ[294].

الزِّيَادَةُ وَالنُّقْصَانُ عَلَى مَا وَظَّفَهُ عُمَرُ :

29 - اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ الَّذِينَ أَخَذُوا بِتَقْدِيرَاتِ عُمَرَ لِلْخَرَاجِ فِي جَوَازِ الزِّيَادَةِ وَالنُّقْصَانِ عَلَى مَا وَظَّفَهُ عُمَرُ.

---

[292] () النووي: روضة الطالبين 10 / 276 ـ المكتب الإسلامي ببيروت ـ ط2 ـ 1405 هـ ـ 1985م، الشربيني الخطيب، مغني المحتاج في شرح المنهاج 4 /ـ 235، حاشية البجيرمي 4 /ـ 262 ــ المكتبة الإسلامية بتركيا.

[293] () الرطبة: (بفتح الراء وسكون الطاء) نبات يقيم في =

[294] = الأرض سنينا كلما جز نبت، كالقضبة وهي كل نبات اقتضب فأكل طريا. المطلع للبعلي ص 233، المصباح المنير للفيومي ص 313.

() ابن مفلح: المبدع: 3 /ـ 381 ـ المكتب الإسلامي، وانظر: الخراج والنظم المالية للريس ص 321 ـ 325، وأبو عبيد: الأموال ص 101.

فَذَهَبَ الشَّـافِعِيَّةُ وَالْإِمَـامُ أَحْمَـدُ فِي رِوَايَـةٍ، وَمُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ، وَأَبُو يُوسُفَ فِي رِوَايَةٍ إِلَى جَـوَازِ الزِّيَـادَةِ وَالنُّقْصَــانِ؛ لِأَنَّ الْخَــرَاجَ مَبْنِيٌّ عَلَى طَاقَــةِ الأَرْضِ وَقُدْرَتِهَا عَلَى التَّحَمُّلِ.

وَاسْـتَدَلُّوا لِـذَلِكَ بِمَـا رُوِيَ عَنْ عُمَـرَ حَيْثُ قَـالَ لِعُثْمَانَ بْنِ حُنَيْفٍ، وَحُذَيْفَةَ بْنِ الْيَمَانِ: (لَعَلَّكُمَا حَمَّلْتُمَا الأَرْضَ مَـا لاَ تُطِيــقُ)[295] فَـإِذَا كَـانَتِ الأَرْضُ تُطِيــقُ الزِّيَادَةَ يُزَادُ بِقَدْرِ
الطَّاقَةِ، كَمَـا إِذَا كَـانَتْ لاَ تُطِيـقُ تِلْـكَ الْوَظِيفَـةَ لِقِلَّةِ رِيعِهَا فَتَنْقُصُ[296].

وَذَهَبَ أَبُو حَنِيفَةَ وَأَبُو يُوسُـفَ فِي رِوَايَـةٍ ثَانِيَـةٍ إِلَى جَوَازِ النُّقْصَانِ دُونَ الزِّيَادَةِ، لِقَوْلِ عُثْمَـانَ بْنِ حُنَيْـفٍ، وَحُذَيْفَـةَ لِعُمَـرَ بْنِ الْخَطَّابِ: (وَلَـوْ زِدْنَـا لأَطَـاقَتْ)[297] فَلَمْ يَــزِدْ عُمَــرُ مَــعَ أَنَّهُ أُخْبِــرَ بِــأَنَّ الأَرْضَ تُطِيــقُ الزِّيَادَةَ[298].

وَذَهَبَ أَحْمَدُ فِي رِوَايَةٍ ثَانِيَةٍ إِلَى جَـوَازِ الزِّيَـادَةِ دُونَ النُّقْصَانِ، لِقَوْلِ عُثْمَانَ بْنِ حُنَيْفٍ لِعُمَرَ: وَاللَّهِ لَوْ زِدْتُ

---

[295] () صحيح البخاري 4 / 204.

[296] () الكمال بن الهمام: فتح القدير 5 / 283، السرخسي: المبسوط 10 /ـ 79، المـاوردي: الأحكـام السـلطانية ص 150، ابن رجب: الاستخراج في أحكام الخراج ص 67.

[297] () صحيح البخاري 4 / 204.

[298] () الكمال بن الهمام: فتح القدير 5 / 283، السرخسي: المبسوط 10 / 79.

عَلَيْهِمْ لأَجْهَدْتُهُمْ[299] فَـدَلَّ عَلَى إِبَاحَـةِ الزِّيَـادَةِ مَـا لَمْ يُجْهِـدْهُمْ، وَلأَنَّ الإِْمَـامَ نَـاظِرٌ فِي مَصَـالِحِ الْمُسْـلِمِينَ كَافَّةً، فَجَازَ لَهُ الزِّيَـادَةُ فِيـهِ دُونَ النُّقْصَـانِ[300] وَذَهَبَ أَحْمَـدُ فِي رِوَايَـةٍ ثَالِثَـةٍ، إِلَى عَـدَمِ جَـوَازِ الزِّيَـادَةِ وَالنُّقْصَانِ لأَِنَّ اجْتِهَـادَ عُمَـرَ □ أَوْلَى مِنْ غَيْـرِهِ، إِذْ هُـوَ كَالإِْجْمَاعِ لِعَدَمِ إِنْكَارِ الصَّحَابَةِ عَلَيْهِ[301].

مَا يُرَاعَى عِنْدَ تَقْدِيرِ الْخَرَاجِ :

30 - يَنْبَغِي لِوَاضِـعِ الْخَـرَاجِ أَنْ يَنْظُـرَ إِلَى تُرْبَـةِ الأَْرْضِ، وَمَدَى إِنْتَاجِيَّتِهَا وَخُصُـوبَتِهَا، فَمَـا يُوضَـعُ عَلَى الأَْرْضِ الْجَيِّدَةِ يَخْتَلِفُ عَمَّا يُوضَعُ عَلَى الأَْرْضِ الرَّدِيئَةِ.

وَمَـا يُوضَـعُ عَلَى الأَْرْضِ الَّتِي تُـزْرَعُ فِي كُـلِّ عَـامٍ، يَخْتَلِـفُ عَمَّا يُوضَـعُ عَلَى الأَْرْضِ الَّتِي تُـزْرَعُ فِي عَـامٍ، وَتُرَاحُ فِي عَامٍ.

فَيُرَاعَى عِنْدَ ابْتِدَاءِ وَضْعِ الْخَرَاجِ عَلَى الأَْرْضِ الَّتِي لاَ تُزْرَعُ فِي كُلِّ عَامٍ حَالُهَا، وَاعْتَبَرَ الْعُلَمَاءُ أَصْلَحَ الأُْمُـورِ لأَِرْبَابِ هَذِهِ الأَْرْضِ، وَأَهْلُ الْفَيْءِ يَكُونُ فِي خَصْلَةٍ مِنْ ثَلاَثٍ.

أ - إِمَّا أَنْ يُجْعَلَ خَرَاجُهَا عَلَى الشَّـطْرِ مِنْ خَـرَاجِ مَـا يُزْرَعُ.

---

[299] () صحيح البخاري 4 / 204.

[300] () ابن رجب: الاستخراج في أحكام الخراج ص 67.

[301] () نفس المرجع.

ب - وَإِمَّا أَنْ يَمْسَحَ كُلَّ جَرِيبَيْنِ مِنْهَا بِجَـرِيبٍ لِيَكُـونَ أَحَدُهُمَا لِلْمَزْرُوعِ وَالْآخَرُ لِلْمَتْرُوكِ.

ج - وَإِمَّا أَنْ يَضَـعَهُ بِكَمَالِـهِ عَلَى مِسَـاحَةِ الْمَـزْرُوعِ وَالْمَتْرُوكِ، وَيَسْتَوْفِي مِنْ أَرْبَابِـهِ الشَّـطْرَ مِنْ مِسَـاحَةِ أَرْضِهِمْ.[302]

خِفَّةُ مَئُونَةِ السَّقْيِ وَكَثْرَتُهَا :

31 - مِنَ الْأُمُورِ الَّتِي تُرَاعَى أَيْضًا عِنْدَ تَحْدِيدِ وَظِيفَةِ الْأَرْضِ الْعُشْرِيَّةِ خِفَّةُ مَئُونَةِ السَّقْيِ وَكَثْرَتُهَا. فَقَـدْ أَوْجَبَ النَّبِيُّ ﷺ الْعُشْـرَ فِي الْخَـارِجِ مِنَ الْأَرْضِ الْعُشْرِيَّةِ الَّتِي تُسْقَى بِمَـاءِ السَّـمَاءِ وَالْأَنْهَـارِ، وَأَوْجَبَ نِصْـفَ الْعُشْـرِ فِي الْخَـارِجِ مِنَ الْأَرْضِ الْعُشْـرِيَّةِ الَّتِي تُسْقَى بِمَاءِ الْآبَارِ الَّذِي يُحْتَاجُ فِي إِخْرَاجِهِ إِلَى مَئُونَةٍ.

وَكَذَلِكَ الْأَمْـرُ بِالنِّسْـبَةِ لِلْأَرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ، فَمَـا يُوضَـعُ عَلَى الْأَرْضِ الَّتِي تُسْقَى بِمَاءِ الْأَمْطَارِ، أَوِ الْعُيُـونِ، أَوِ الْأَنْهَـارِ يَزِيـدُ عَمَّا يُوضَـعُ عَلَى الْأَرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ الَّتِي تُسْقَى بِمَاءِ الْآبَارِ.

نَوْعِيَّةُ الزُّرُوعِ وَالثِّمَارِ الْمَزْرُوعَـةِ فِي الْأَرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ :

32 - الْخَـرَاجُ الَّذِي يُوضَـعُ عَلَى الْأَرْضِ الَّتِي تُـزْرَعُ بِـالْقَمْحِ، أَوِ الشَّـعِيرِ، يَخْتَلِـفُ عَمَّا يُوضَـعُ عَلَى الْأَرْضِ

[302] () الماوردي: الأحكام السلطانية ص 150، ابن القيم: أحكام أهـل الذمة 1 / 118، البهوتي: كشاف القناع 3 / 98، ابن مفلح: المبدع 3 / 382.

الَّتِي تُزْرَعُ بِالأَشْجَارِ الْمُثْمِرَةِ كَالْعِنَبِ، وَالنَّخِيلِ، وَذَلِـكَ لِاخْتِلاَفِ قِيمَةِ كُلِّ نَوْعٍ عَنِ الآخَرِ.

33 - قُـرْبُ الأَرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ مِنَ الْمُـدُنِ وَالأَسْـوَاقِ وَبُعْدُهَا عَنْهَا:

فَمَا يُوضَعُ عَلَى الأَرْضِ الْقَرِيبَةِ مِنَ الْمُدُنِ وَالأَسْوَاقِ يَخْتَلِـفُ عَمَّا يُوضَـعُ عَلَى الأَرْضِ الْبَعِيـدَةِ عَنِ الْمُـدُنِ وَالأَسْوَاقِ لِأَنَّ بُعْـدَهَا عَنِ الْمُـدُنِ وَالأَسْـوَاقِ يَزِيـدُ مِنَ الْمَئُونَةِ وَالْكُلْفَةِ.

مَا يَنْزِلُ بِأَرْبَابِ الأَرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ مِنْ نَوَائِبَ وَمُلِمَّاتٍ.

34 - يَنْبَغِي لِوَاضِـعِ الْخَـرَاجِ أَنْ يَحْسِـبَ حِسَـابَ النَّوَائِبِ، وَالْمُلِمَّاتِ الَّتِي قَـدْ تَنْـزِلُ بِأَرْبَـابِ الأَرْضِ فَيَتْرُكَ لَهُمْ مِنْ غَايَـةِ مَـا تَحْتَمِلُـهُ الأَرْضُ نِسْـبَةً مُعَيَّنَـةً لِمُوَاجَهَةِ تِلْكَ النَّوَائِبِ، وَالْمُلِمَّاتِ.

كَمَـا أَمَـرَ النَّبِيُّ فِي خَـرْصِ الثِّمَـارِ الْمُزَكَّاةِ حَيْثُ قَالَ: « إِذَا خَرَصْتُمْ فَجُذُّوا وَدَعُوا الثُّلُثَ فَإِنْ لَمْ تَـدَعُوا أَوْ تَجُذُّوا الثُّلُثَ فَـدَعُوا الرُّبُـعَ »[303] وَقَـدْ عَلَّلَ النَّبِيُّ ذَلِـكَ بِقَوْلِـهِ: « فَـإِنَّ فِي الْمَـالِ الْعَرِيَّةَ وَالْوَطِيَّةَ »[304]

303() حـديث: « إذا خرصـتم فجـذوا ودعـوا الثلث، فـإن لم تـدعوا أو تجذوا... ». أخرجه أبو داود (2 / 269 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث سهل بن حثمة، وفي إسناده راو فيه لين.

304() حديث: « فإن في المال العرية والوطية ». أخرجه أبو عبيد القاسم بن سلام في كتاب الأموال (ص 586 ـ نشر دار الفكـر ــ بـيروت) من حديث مكحول مرسلا.

وَقَالَ عُمَرُ ﷺ : خَفِّفُوا عَلَى النَّاسِ فِي الْخَرْصِ فَإِنَّ فِي الْمَالِ الْعَرِيَّةَ[305] وَالأُكَلَةَ[306].

وَقَدْ رَاعَى عُثْمَانُ بْنُ حُنَيْفٍ ذَلِكَ التَّخْفِيفَ عِنْدَمَا وَضَعَ الْخَرَاجَ عَلَى أَرْضِ السَّوَادِ فَقَالَ: حَمَّلْنَاهَا أَمْرًا هِيَ مُطِيقَةٌ لَهُ، مَا فِيهَا كَثِيرُ فَضْلٍ[307] فَدَلَّ ذَلِكَ عَلَى أَنَّهُ قَدْ كَانَ فِيهَا فَضْلٌ وَإِنْ كَانَ يَسِيرًا فَقَدْ تَرَكَهُ لَهُمْ.

وَقَالَ أَيْضًا: (وَلَوْ زِدْنَا لأَطَاقَتْ)[308].

---

[305] () قال أبو عبيد: العرية تفسر تفسيرين: الأول: كان مالك بن أنس يقول: هي النخلة يهب الرجل ثمرتها للمحتاج يعريه إياها، فيأتي المعرى ـ وهو الموهوب له – إلى نخلته تلك ليجتنيها، فيشق على المعري ـ وهو الواهب ـ دخوله عليه لمكان أهله في النخل قال: فجاءت الرخصة للواهب خاصة أن يشتري ثمرة تلك النخلة من الموهوبة له بخرصها تمرا. وأما التفسير الثاني فهو أن العرايا، هي النخلات يستثنيها الرجل من حائطه إذا باع ثمرته، فلا يدخلها في البيع، ولكنه يبقيها لنفسه وعياله فتلك الثنيا، لا تخرص عليه لأنه قد عفى لهم عما يأكلون تلك الأيام فهي =

[306] = العرايا سميت بذلك لأنها أعريت من أن تباع، أو تخرص في الصدقة. وللعرية تعريفات أخرى تنظر في مصطلح: (بيع العرايا) ج 9 من الموسوعة.

فالمعنى الثاني هو المقصود في حديث الرسول صلي صلى الله عليه وسلم. وأما الوطية فهي السابلة وهم الذين يطئون بلاد الثمار مجتازين: أبو عبيد: الأموال ص 656 ـ 658، وانظر الماوردي (ص 149).

() أثر عمر: « خففوا على الناس في الخرص فإن في المال العرية والأكلة ».

أخرجه أبو عبيد قاسم بن سلام في كتاب « الأموال » (ص 587 ـ نشر دار الفكر ـ بيروت) من طريق الأوزاعي قال: بلغنا أن عمر بن الخطاب قال... فذكره، وإسناده ضعيف لانقطاعه.

[307] () صحيح البخاري 4 / 204.

[308] () نفس المرجع.

وَقَدْ نَبَّهَ الْمَـاوَرْدِيُّ عَلَى ذَلِـكَ بِقَوْلِـهِ: وَلاَ يَسْتَقْصِـي فِي وَضْعِ الْخَرَاجِ غَايَةَ مَا يَحْتَمِلُهُ، وَلْيَجْعَلْ مِنْهُ لِأَرْبَـابِ الْأَرْضِ بَقِيَّةً يُجْبِـرُونَ بِهَـا النَّوَائِبَ وَالْحَـوَائِجَ، حُكِيَ أَنَّ الْحَجَّاجَ كَتَبَ إِلَى عَبْدِ الْمَلِـكِ بْنِ مَـرْوَانَ يَسْـتَأْذِنُهُ فِي أَخْذِ الْفَضْلِ مِنْ أَمْوَالِ السَّوَادِ، فَمَنَعَهُ مِنْ ذَلِكَ، وَكَتَبَ إِلَيْهِ لاَ تَكُنْ عَلَى دِرْهَمِكَ الْمَأْخُوذِ أَحْرَصَ مِنْكَ عَلَى دِرْهَمِـكَ الْمَتْـرُوكِ، وَأَبْـقِ لَهُمْ لُحُومًـا يَعْقِـدُونَ بِهَـا شُحُومًا)[309].

اسْتِيفَاءُ الْخَرَاجِ :

إِذَا وُضِـعَ الْخَـرَاجُ عَلَى أَرْضٍ خَرَاجِيَّةٍ فَلاَ بُـدَّ مِنَ اسْـتِيفَائِهِ بَعْـدَ حُلُـولِ وَقْتِ الْوُجُـوبِ لِيُصْـرَفَ فِيْ مَصَارِفَهُ الشَّرْعِيَّةَ مِنْ سَدِّ الْمَصَالِحِ الْعَامَّةِ.

وَقْتُ اسْتِيفَاءِ الْخَرَاجِ :

35 - لِمَعْرِفَةِ وَقْتِ اسْتِيفَاءِ الْخَـرَاجِ لاَ بُـدَّ مِنْ بَيَـانِ وَقْتِ الْوُجُوبِ؛ لِأَنَّ الاِسْتِيفَاءَ - غَالِبًـا - مَـا يَكُـونُ بَعْـدَ حُلُولِ وَقْتِ الْوُجُوبِ.

أ - وَقْتُ وُجُوبِ الْخَرَاجِ

35 م - وَقْتُ وُجُوبِ الْخَرَاجِ يَخْتَلِفُ تَبَعًا لِنَوْعِ الْخَرَاجِ الْمَفْرُوضِ عَلَى رَقَبَةِ الْأَرْضِ.

فَـإِذَا كَـانَ الْمَفْـرُوضُ خَـرَاجَ مُقَاسَـمَةٍ، يَكُـونُ وَقْتُ الْوُجُوبِ عِنْدَ كَمَالِ الـزَّرْعِ وَتَصْـفِيَتِهِ، وَيَتَكَـرَّرُ الْـوَاجِبُ

[309] () الماوردي: الأحكام السلطانية ص 159.

بِتَكَرُّرِ الْخَـارِجِ مِنَ الأَرْضِ؛ لأَنَّ الْخَـرَاجَ يَتَعَلَّقُ بِالْخَـارِجِ مِنَ الأَرْضِ[310].

أَمَّا إِذَا كَانَ الْمَفْـرُوضُ خَـرَاجَ وَظِيفَـةٍ، فَلاَ يُؤْخَـذُ إِلاَّ مَرَّةً وَاحِدَةً فِي السَّنَةِ، وَلاَ يَتَكَرَّرُ، وَلَوِ اسْتَغَلَّهَا صَـاحِبُهَا فِي السَّـنَةِ عِـدَّةَ مَـرَّاتٍ، وَذَلِـكَ لأَنَّ عُمَرَ لَمْ يَأْخُذِ الْخَرَاجَ مِنْ أَهْلِ الذِّمَّةِ إِلاَّ مَـرَّةً وَاحِـدَةً فِي السَّنَةِ؛ وَلأَنَّ رِيعَ عَامَّةِ الأَرَاضِي يَكُونُ فِي السَّـنَةِ مَرَّةً وَاحِدَةً، وَإِنَّمَا يُبْنَى الْحُكْمُ عَلَى الْعَامِّ الْغَالِبِ.

وَالْوَظِيفَـةُ الْمَفْرُوضَـةُ، إِمَّا أَنْ تَكُـونَ عَلَى مِسَـاحَةِ الأَرْضِ، وَإِمَّا أَنْ تَكُونَ عَلَى مِسَاحَةِ الزَّرْعِ.

فَإِذَا كَانَتْ عَلَى مِسَـاحَةِ الأَرْضِ، فَيَجِبُ الْخَـرَاجُ عِنْـدَ نِهَايَةِ السَّنَةِ الْقَمَرِيَّةِ؛ لأَنَّهَا السَّنَةُ الْمُعْتَبَرَةُ شَرْعًا.

وَإِذَا كَـانَتْ عَلَى مِسَـاحَةِ الـزَّرْعِ فَيَجِبُ الْخَـرَاجُ عِنْـدَ نِهَايَةِ السَّنَةِ الشَّمْسِيَّةِ؛ لأَنَّهَا السَّنَةُ الَّتِي تَكُـونُ عَلَيْهَـا الأَمْطَارُ وَيُزْرَعُ الزَّرْعُ.

وَمِمَّنْ ذَهَبَ إِلَى أَنَّ خَرَاجَ الْوَظِيفَةِ يَجِبُ عِنْـدَ نِهَايَـةِ السَّنَةِ، الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ[311].

---

[310] () منلا خسرو: درر الحكام في شرح غرر الأحكام ـ مطبعـة أحمـد كامل بالقاهرة 1329هـ ـ 1 / 297، الماوردي: الأحكام السلطانية ص 149، أبـو يعلى: الأحكـام السـلطانية ص 168، ابن رجب: الاستخراج ص 72، ابن القيم: أحكام أهل الذمة 1 / 116.

[311] () ابن رشـد: المقـدمات على هـامش المدونـة 1 /ـ 397 ـ 398، الرملي: نهاية المحتاج 8 /ـ 74، الماوردي: الأحكام السـلطانية ص 149، أبو يعلى: الأحكام السلطانية ص 168.

وَذَهَبَ أَبُــو حَنِيفَــةَ إِلَى أَنَّ الْخَــرَاجَ يَجِبُ فِي أَوَّلِ السَّنَةِ، وَلَكِنْ بِشَرْطِ بَقَاءِ الأُرْضِ النَّامِيَةِ فِي يَدِهِ سَنَةً، إِمَّا حَقِيقَـةً، وَإِمَّا تَقْـدِيرًا، وَيَأْخُـذُهُ الإِمَـامُ عِنْـدَ بُلُـوغِ الْغَلَّةِ[312].

ب - تَعْجِيلُ الْخَرَاجِ :

36 - الْمَقْصُودُ بِتَعْجِيلِ الْخَرَاجِ اسْتِيفَاؤُهُ مِمَّنْ وَجَبَ عَلَيْهِ قَبْلَ حُلُولِ وَقْتِ وُجُوبِهِ.

فَهَلْ يَجُوزُ لِلإِمَامِ مُطَالَبَةُ أَهْـلِ الذِّمَّةِ بِـالْخَرَاجِ قَبْـلَ حُلُولِ وَقْتِهِ ؟

أَجَـازَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْحَنَابِلَـةُ تَعْجِيــلَ الْخَـرَاجِ لِسَــنَةٍ أَوْ سَنَتَيْنِ؛ لأَنَّ سَبَبَهُ الأُرْضُ النَّامِيَةُ، وَهُوَ بِمَثَابَـةِ الأُجْـرَةِ عَلَى الأُرْضِ؛ وَلأَنَّهُ حَقٌّ مَالِيٌّ عُجِّلَ رِفْقًا فَجَازَ تَقْدِيمُهُ عَلَى أَجَلِهِ كَالدَّيْنِ[313].

وَمُقْتَضَى قِيَـاسِ الْمَالِكِيَّةِ وَالشَّـافِعِيَّةِ جَـوَازُ تَعْجِيلِـهِ لِسَنَةٍ أَوْ سَـنَتَيْنِ؛ لأَنَّ الْخَـرَاجَ عِنْـدَهُمْ أُجْـرَةٌ، وَالأُجْـرَةُ يَجُوزُ تَقْدِيمُهَا قَبْلَ اسْتِيفَاءِ الْمَنْفَعَةِ.

وَلَـوْ تَعَجَّلَ الإِمَـامُ الْخَـرَاجَ قَبْـلَ وُجُوبِـهِ ثُمَّ انْقَطَـعَ وُجُوبُهُ فَهَلْ يَرُدُّ الإِمَامُ مَا أَخَذَهُ إِلَى صَاحِبِ الأُرْضِ ؟

فَـرَّقَ الْحَنَفِيَّةُ بَيْنَ مَـا إِذَا كَـانَ الْمَـأْخُوذُ قَـدْ صُـرِفَ، وَبَيْنَ مَا إِذَا كَانَ بَاقِيًا.

---

[312] () الفتاوى الهندية 2 / 243.

[313] () الفتاوى الهندية 2 /ـ 244، داماد: مجمع الأنهـر 1 /ـ 669، ابن رجب: الاستخراج في أحكام الخراج ص 73.

فَإِنْ كَانَ بَاقِيًا رَدَّهُ الْإِمَامُ عَلَيْهِ.

وَإِنْ كَانَ قَدْ صُرِفَ فَلاَ شَيْءَ لَهُ، كَالزَّكَاةِ الْمُعَجَّلَةِ لأَنَّ مَذْهَبَهُمْ فِي الْخَرَاجِ أَنَّهُ صِلَةٌ وَاجِبَةٌ بِاعْتِبَارِ الأَرْضِ[314].

وَذَهَبَ الْحَنَابِلَةُ إِلَى رَدِّهِ عَلَى صَاحِبِ الأَرْضِ مُطْلَقًا - أَيْ سَوَاءٌ كَانَ الْمَأْخُوذُ بَاقِيًا أَوْ قَدْ صُرِفَ - لأَنَّهُ أُجْرَةٌ مَحْضَةٌ، وَلَيْسَ بِقُرْبَةٍ لِيَقَعَ نَفْلاً[315].

أَمَّا بِالنِّسْبَةِ لِلْمَالِكِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ فَالظَّاهِرُ أَنَّهُمْ يَرَوْنَ الرَّدَّ عَلَى صَاحِبِ الأَرْضِ مُطْلَقًا، لأَنَّ الْخَرَاجَ عِنْدَهُمْ أُجْرَةٌ.

وَلَمْ نَجِدْ نَصًّا لَهُمْ بِذَلِكَ.

ج - تَأْخِيرُ الْخَرَاجِ :

37 - إِذَا تَأَخَّرَ صَاحِبُ الأَرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ عَنْ أَدَاءِ مَا وَجَبَ عَلَيْهِ، فَإِمَّا أَنْ يَكُونَ مُوسِرًا، وَإِمَّا أَنْ يَكُونَ مُعْسِرًا.

فَإِنْ كَانَ مُوسِرًا وَمَطَلَ حُبِسَ بِهِ، إِلاَّ أَنْ يُوجَدَ لَهُ مَالٌ فَيُبَاعُ فِي خَرَاجِهِ كَالْمَدْيُونِ.

وَإِذَا لَمْ يُوجَدْ لَهُ غَيْرُ أَرْضِ الْخَرَاجِ فَيُتْرَكُ الأَمْرُ لِلْإِمَامِ، إِمَّا أَنْ يَبِيعَ مِنْهَا بِقَدْرِ الْخَرَاجِ، وَإِمَّا أَنْ يُؤَجِّرَهَا عَلَيْهِ، وَيَسْتَوْفِيَ الْخَرَاجَ مِنْ أُجْرَتِهَا وَيَرُدَّ الْبَاقِيَ إِلَى صَاحِبِ الأَرْضِ.

---

[314] () الفتاوى الهندية 2 / 244.

[315] () ابن رجب: الاستخراج في أحكام الخراج ص 73.

وَإِنْ نَقَصَتِ الأُجْرَةُ عَنِ الْخَرَاجِ كَانَ عَلَى صَاحِبِ الأَرْضِ نُقْصَانُهَا[316].

وَإِذَا كَانَ صَاحِبُ الأَرْضِ مُعْسِرًا وَجَبَ إِنْظَارُهُ وَيَكُونُ دَيْنًا فِي ذِمَّتِهِ، وَلاَ يَسْقُطُ عَنْهُ الْخَرَاجُ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ، وَالْحَنَابِلَةِ، وَالصَّاحِبَيْنِ

مِنَ الْحَنَفِيَّةِ ، ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾[317] وَلأَنَّ الْخَرَاجَ أُجْرَةٌ لِلأَرْضِ، وَالأُجْرَةُ لاَ تَسْقُطُ بِالإِعْسَارِ كَأُجْرَةِ الدَّارِ وَالْحَوَانِيتِ[318].

وَذَهَبَ أَبُو حَنِيفَةَ إِلَى أَنَّ الْخَرَاجَ يَسْقُطُ بِالإِعْسَارِ كَمَا تَسْقُطُ الْجِزْيَةُ، لأَنَّهُ صِلَةٌ وَاجِبَةٌ بِاعْتِبَارِ الأَرْضِ - أَيْ لَيْسَ بَدَلاً عَنْ شَيْءٍ[319] - وَبِالنِّسْبَةِ لِلْمَالِكِيَّةِ، فَالظَّاهِرُ أَنَّ رَأْيَهُمْ مُوَافِقٌ لِرَأْيِ الشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ بِنَاءً عَلَى أَصْلِهِمْ فِي أَنَّ خَرَاجَ الأَرْضِ أُجْرَةٌ، وَلَمْ نَجِدْ لَهُمْ نَصًّا فِي ذَلِكَ.

الشَّخْصُ الَّذِي يُسْتَوْفَى مِنْهُ الْخَرَاجُ:

316() الماوردي: الأحكام السلطانية ص 151، أبو يعلى: الأحكام السلطانية ص 172، ابن القيم: أحكام أهل الذمة 1 / 123.

317() سورة البقرة / 280.

318() الماوردي: الأحكام السلطانية ص 151، ابن مفلح: المبدع 3 / 382، البهوتي: كشاف القناع 3 /ـ 98 ـ 99، الكاساني: بدائع الصنائع 9 / 433، حاشية ابن عابدين 4 / 192 ـ 201.

319() الكاساني: بدائع الصنائع 9 / 433، حاشية ابن عابدين 4 / 192 ـ 201.

38 - الْمُطَالَبُ بِالْخَرَاجِ هُوَ مَنْ بِيَدِهِ الأْرْضُ الْخَرَاجِيَّةُ سَوَاءٌ أَكَانَتْ بِيَدِهِ ابْتِدَاءً أَمِ انْتَقَلَتْ إِلَيْهِ[320].

وَاشْتَرَطَ الْحَنَفِيَّةُ لِمُطَالَبَةِ الْمُشْتَرِي بِالْخَرَاجِ، أَنْ تَبْقَى الأْرْضُ فِي يَدِهِ مُدَّةً يَتَمَكَّنُ فِيهَا مِنَ الاِنْتِفَاعِ بِالزِّرَاعَةِ أَوْ غَيْرِهَا.

وَقَدَّرُوا هَذِهِ الْمُدَّةَ

بِثَلاَثَةِ أَشْهُرٍ.

وَلِذَلِكَ قَالُوا: إِذَا بَاعَ رَجُلٌ أَرْضًا خَرَاجِيَّةً مِنْ غَيْرِهِ، فَبَاعَهَا الْمُشْتَرِي مِنْ غَيْرِهِ بَعْدَ شَهْرٍ، ثُمَّ بَاعَهَا الْمُشْتَرِي الثَّانِي مِنْ غَيْرِهِ كَذَلِكَ حَتَّى مَضَتِ السَّنَةُ، وَلَمْ تَكُنْ هَذِهِ الأْرْضُ فِي مِلْكِ أَحَدِهِمْ ثَلاَثَةَ أَشْهُرٍ، لاَ خَرَاجَ عَلَى أَحَدٍ[321].

وَإِذَا آجَرَ مَنْ بِيَدِهِ الأْرْضُ الْخَرَاجِيَّةُ أَرْضَهُ، أَوْ أَعَارَهَا، أَوْ أَعْطَاهَا مُزَارَعَةً، فَخَرَاجُهَا عَلَى الْمُؤَجِّرِ أَوِ الْمُعِيرِ، لاَ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ أَوِ الْمُسْتَعِيرِ عِنْدَ جُمْهُورِ الْفُقَهَاءِ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ وَالْمَالِكِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ وَأَحْمَدَ فِي رِوَايَةٍ، لِأَنَّ الْخَرَاجَ يَتَعَلَّقُ بِنَمَاءِ الأْرْضِ وَهُوَ لِلْمَالِكِ، وَمَا يَأْخُذُهُ الْمَالِكُ أَوِ الْمُؤَجِّرُ مِنَ الأُْجْرَةِ عِوَضٌ عَنْ ذَلِكَ النَّمَاءِ، أَوِ الْمَنْفَعَةِ الْحَاصِلَةِ مِنَ الأْرْضِ.

فَلاَ يَكُونُ النَّفْعُ لَهُ وَالْخَرَاجُ عَلَى غَيْرِهِ.

---

320 () الفتاوى الهندية 2 /ـ 239، الباجي: المنتقى 3 /ـ 222، الماوردي: الأحكام السلطانية ص 151، البهوتي: كشاف القناع 3 / 98، ابن مفلح: المبدع 3 / 382.

321 () الفتاوى الهندية 2 / 239.

وَكَذَلِكَ الْمُسْتَعِيرُ إِنَّمَا دَخَـلَ عَلَى أَنْ يَنْتَفِـعَ بِـالأَرْضِ مَجَّانًا فَلاَ يُؤْخَذُ مِنْهُ الْخَرَاجُ(322).

وَذَهَبَ أَحْمَـدُ فِي رِوَايَـةٍ ثَانِيَـةٍ إِلَى أَنَّ الْخَـرَاجَ يَجِبُ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ أَوِ الْمُسْتَعِيرِ قِيَاسًا عَلَى الْعُشْرِ؛ وَلأَنَّ الْخَـرَاجَ مِنْ تَمَـامِ تُرْبَـةِ الأَرْضِ فَهُـوَ بِمَنْزِلَـةِ السَّـقْيِ وَالْحَرْثِ، وَتَهْيِئَتِهَا لِلزِّرَاعَةِ؛ وَلأَنَّ الْمُسْتَأْجِرَ هُوَ الْمُنْتَفِعُ بِالأَرْضِ حَقِيقَةً(323).

وَإِذَا غَصَبَ الأَرْضَ الْخَرَاجِيَّةَ غَاصِبٌ، فَإِمَّا أَنْ يُعَطِّلَهَا عَنِ الزِّرَاعَةِ، وَإِمَّا أَنْ يَزْرَعَهَا وَيَسْتَغِلَّهَا.

فَـإِذَا عَطَّلَهَـا عَنِ الزِّرَاعَـةِ فَلاَ خَـرَاجَ عَلَى أَحَـدٍ، وَإِذَا زَرَعَهَا الْغَاصِبُ وَاسْتَغَلَّهَا ، فَإِمَّا أَنْ تُنْقِصَـهَا الزِّرَاعَـةُ، وَإِمَّا أَنْ لاَ تُنْقِصَـهَا، فَـإِذَا لَمْ تُنْقِصْـهَا الزِّرَاعَـةُ فَيَجِبَ خَرَاجُهَا عَلَى الْغَاصِبِ.

وَإِذَا نَقَصَـتْهَا الزِّرَاعَـةُ ، يَكُـونُ الْخَـرَاجُ عَلَى صَـاحِبِ الأَرْضِ؛ لأَنَّ الْغَاصِبَ ضَامِنٌ لِلنَّقْصِ، وَلَمَّا كَـانَ ضَـامِنًا لِلنَّقْصِ صَارَ كَالْمُسْتَأْجِرِ.

هَذَا مَا ذَهَبَ إِلَيْهِ أَبُو حَنِيفَةَ، وَأَبُو يُوسُفَ.

وَقَالَ مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ الشَّيْبَانِيُّ: يُنْظَرُ إِلَى ضَـمَانِ نُقْصَانِ الأَرْضِ وَإِلَى الْخَرَاجِ.

---

[322] () الفتاوى الهندية 2 /ـ 239، الكاساني: بـدائع الصـنائع 2 /ـ 32، الماوردي: الأحكام السـلطانية ص 151، ابن رجب: الاسـتخراج في أحكام الخراج ص 93، ابن القيم: أحكام أهل الذمة 1 / 121.

[323] () ابن رجب: الاستخراج ص 93، ابن القيم: أحكام أهل الذمة 1 / 121.

فَإِنْ كَانَ ضَمَانُ النُّقْصَانِ أَكْثَرَ مِنَ الْخَرَاجِ، فَـالْخَرَاجُ عَلَى رَبِّ الأَرْضِ.

فَيَأْخُذُ مِنَ الْغَاصِبِ غَرَامَةَ النُّقْصَـانِ وَيُـؤَدِّي الْخَـرَاجَ مِنْهُ.

وَإِنْ كَانَ ضَمَانُ النُّقْصَانِ أَقَلَّ مِنَ الْخَـرَاجِ، فَـالْخَرَاجُ عَلَى الْغَاصِبِ وَيَسْقُطُ عَنْهُ ضَمَانُ النُّقْصَانِ[324].

وَيُؤْخَـذُ مِنْ نُصُـوصِ الْمَالِكِيَّةِ وَالشَّـافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَـةِ فِي تَضْـمِينِ الْغَاصِــبِ أُجْـرَةَ الأَرْضِ الْمُــؤَجَّرَةِ، وَمِنْ قَوَاعِدِهِمْ فِي ضَمَانِ الْمَنَافِعِ، أَنَّ

غَاصِـبَ الأَرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ يَضْـمَنُ الْخَـرَاجَ، لأَنَّ الْخَـرَاجَ بِمَنْزِلَةِ الأُجْرَةِ[325].

مَنْ لَهُ حَقُّ اسْتِيفَاءِ الْخَرَاجِ :

39 - قَـرَّرَ الْفُقَهَـاءُ أَنَّ الْخَـارِجَ مِنَ الأَمْـوَالِ الْعَامَّةِ الَّتِي يَتَوَلَّى أَمْرَهَا الأَئِمَّةُ وَالسَّلاَطِينُ.

فَالإِمَامُ هُوَ الَّذِي يُقَدِّرُ الْخَـرَاجَ ابْتِـدَاءً، وَيُطَـالِبُ بِـهِ، وَيُقَرِّرُ صَرْفَهُ وَفْقَ مَا تَقْتَضِيهِ الْمَصْلَحَةُ الْعَامَّةُ، وَذَلِـكَ لأَنَّ الإِمَامَ وَكِيلٌ عَنِ الأُمَّةِ فِي اسْتِيفَاءِ حُقُوقِهَا مِمَّنْ وَجَبَتْ عَلَيْهِمْ، وَفِي تَدْبِيرِ شُؤُونِهَا.

324() الكاساني: البدائع 2 / 932.

325() الدسـوقي 4 /ـ 31، الجمـل على المنهج 3 /ـ 488، ومغـني المحتاج 2 / 289، والقليوبي 3 / 37، المغني 5 / 246.

قَالَ الْقُرْطُبِيُّ: الأَمْوَالُ الَّتِي لِلأَئِمَّةِ وَالْوُلاَةِ فِيهَا مَدْخَلٌ ثَلاَثَةُ أَضْرُبٍ: مَا أُخِذَ مِنَ الْمُسْلِمِينَ عَلَى طَرِيقِ التَّطْهِيرِ لَهُمْ كَالصَّدَقَاتِ وَالزَّكَوَاتِ.

وَالثَّانِي: الْغَنَائِمُ وَمَا يَحْصُلُ فِي أَيْدِي الْمُسْلِمِينَ مِنْ أَمْوَالِ الْكَافِرِينَ بِالْحَرْبِ، وَالْقَهْرِ، وَالْغَلَبَةِ.

وَالثَّالِثُ: الْفَيْءُ وَهُوَ مَا رَجَعَ لِلْمُسْلِمِينَ مِنْ أَمْوَالِ الْكُفَّارِ عَفْوًا صَفْوًا مِنْ غَيْرِ قِتَالٍ، وَلاَ إِيجَافٍ، كَالصُّلْحِ، وَالْجِزْيَةِ، وَالْخَرَاجِ، وَالْعُشُورِ الْمَأْخُوذَةِ مِنْ تُجَّارِ الْكُفَّارِ[326].

وَبِنَاءً عَلَى ذَلِكَ فَالْمُطَالِبُ بِالْخَرَاجِ هُوَ الإِمَامُ، وَيَجِبُ عَلَى أَرْبَابِ الأَرْضِ الدَّفْعُ إِلَيْهِ،

لأَنَّ مَصْرِفَ الْخَرَاجِ غَيْرُ مُعَيَّنٍ فَيَفْتَقِرُ إِلَى اجْتِهَادِ الإِمَامِ.

دَفْعُ الْخَرَاجِ إِلَى أَئِمَّةِ الْعَدْلِ :

40 - الإِمَامُ الْعَادِلُ: هُوَ الَّذِي اتَّفَقَ الْمُسْلِمُونَ عَلَى إِمَامَتِهِ وَبَيْعَتِهِ، وَقَامَ بِتَدْبِيرِ شُؤُونِ الأُمَّةِ وَفْقَ شَرْعِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ فَإِذَا طَلَبَ مِنْ ذَوِي الأَمْوَالِ مَالاً لاَ يَطْلُبُهُ إِلاَّ بِحَقٍّ، وَإِذَا قَسَمَ أَمْوَالاً عَامَّةً قَسَمَهَا وَفْقَ شَرْعِ اللَّهِ، وَحَسَبَ مَا تَقْتَضِيهِ الْمَصْلَحَةُ الْعَامَّةُ، كَمَا

326() القرطبي: الجامع لأحكام القرآن ـ دار إحياء التراث العربي ـ بيروت 18 / 14.

قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « مَا أُعْطِيكُمْ وَلاَ أَمْنَعُكُمْ إِنَّمَا أَنَا قَاسِمٌ أَضَعُ حَيْثُ أُمِرْتُ »[327].

وَقَالَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ ﷺ : إِنِّي أَنْزَلْتُ نَفْسِي وَإِيَّاكُمْ مِنْ هَذَا الْمَالِ بِمَنْزِلَةِ وَالِي الْيَتِيمِ[328] فَإِنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى قَالَ: ﴿وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [329]

فَإِذَا طَلَبَ الْإِمَامُ الْعَادِلُ الْخَرَاجَ مِنْ أَرْبَابِ الْأَرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ، وَجَبَ عَلَيْهِمُ الدَّفْعُ إِلَيْهِ، وَلاَ يَجُوزُ لِأَحَدٍ تَوْزِيعُ خَرَاجِ نَفْسِهِ بِنَفْسِهِ، وَإِذَا أَدَّى شَخْصٌ الْخَرَاجَ إِلَى مُسْتَحِقِّهِ بِنَفْسِهِ فَلِلْإِمَامِ أَخْذُهُ مِنْهُ ثَانِيًا، لِأَنَّ حَقَّ الْأَخْذِ لَهُ.

أَمَّا إِذَا تَعَذَّرَ الدَّفْعُ إِلَيْهِ فَعَلَى الشَّخْصِ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِهِ[330].

دَفْعُ الْخَرَاجِ إِلَى أَئِمَّةِ الْجَوْرِ وَالظُّلْمِ :

---

[327] () حديث: « ما أعطيكم ولا أمنعكم ». أخرجه البخاري (الفتح 6 / 217 ـ ط السلفية) من حديث أبي هريرة.

[328] () أبو يوسف: الخراج ص 36.

[329] () سورة النساء / 6.

[330] () ابن مودود: الاختيار لتعليل المختار ـ دار المعرفة ـ بيروت 4 / 145، القرطبي: الجامع لأحكام القرآن 18 /ـ 14، الماوردي: الأحكام السلطانية ص 16، أبو يعلى: الأحكام السلطانية ص 28، ابن رجب: الاستخراج في أحكام الخراج ص 115.

41 - الإِمَامُ الْجَائِرُ: هُـوَ الَّذِي يَقُـومُ بِتَـدْبِيرِ شُـؤُونِ الأُمَّةِ وَفْـقَ هَـوَاهُ، فَيَقَـعُ مِنْـهُ الْجَـوْرُ وَالظُّلْمُ عَلَى النَّاسِ.

فَـإِذَا طَلَبَ الإِمَـامُ الْجَـائِرُ الْخَـرَاجَ مِنْ أَرْبَـابِ الأَرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ، وَجَبَ عَلَيْهِمْ دَفْعُـهُ إِلَيْـهِ عِنْـدَ جَمَـاهِيرِ الْفُقَهَـاءِ، وَإِذَا أَدَّوْا إِلَيْـهِ الْخَـرَاجَ سَـقَطَ عَنْهُمْ وَلاَ يُطَالَبُونَ بِهِ مِنْ قِبَلِ أَئِمَّةِ الْعَدْلِ[331].

قَـالَ الْكَاسَـانِيُّ: وَأَمَّا سَـلاَطِينُ زَمَانِنَـا الَّذِينَ أَخَـذُوا الصَّدَقَاتِ، وَالْعُشُورَ، وَالْخَـرَاجَ، لاَ يَضَـعُونَهَا مَوَاضِـعَهَا فَهَلْ تَسْقُطُ هَذِهِ الْحُقُوقُ عَنْ أَرْبَابِهَا ؟.

اخْتَلَـفَ الْمَشَـايِخُ فِيـهِ، ذَكَـرَ الْفَقِيـهُ أَبُـو جَعْفَـرٍ الْهِنْدُوَانِيُّ: أَنَّهُ يَسْقُطُ ذَلِكَ كُلُّهُ وَإِنْ كَانُوا لاَ يَضَـعُونَهَا فِي أَهْلِهَا؛ لأَنَّ حَقَّ الأَخْذِ لَهُمْ فَيَسْقُطُ عَنْهُمْ بِأَخْذِهِمْ، ثُمَّ إِنَّهُمْ لَمْ يَضَعُوهَا مَوَاضِعَهَا فَالْوَبَالُ عَلَيْهِمْ.

وَقَالَ الشَّيْخُ أَبُو بَكْرِ بْنُ سَعِيدٍ: إِنَّ الْخَـرَاجَ يَسْـقُطُ، وَلاَ تَسْـقُطُ الصَّـدَقَاتُ؛ لأَنَّ الْخَـرَاجَ يُصْـرَفُ إِلَى الْمُقَاتِلَـةِ، وَهُمْ يَصْـرِفُونَ إِلَى الْمُقَاتِلَـةِ وَيُقَـاتِلُونَ الْعَـدُوَّ، أَلاَ تَـرَى أَنَّهُ لَـوْ ظَهَـرَ الْعَـدُوُّ، فَـإِنَّهُمْ يُقَـاتِلُونَ وَيَـذُبُّونَ عَنْ حَـرِيمِ الْمُسْـلِمِينَ، فَأَمَّا الزَّكَـوَاتُ وَالصَّدَقَاتُ فَإِنَّهُمْ لاَ يَضَعُونَهَا فِي أَهْلِهَا [332] وَاسْتَدَلُّوا

331() الكاساني: البدائع 2 / 884، الحطاب: مواهب الجليل 2 / 364، الشربيني الخطيب: مغني المحتاج 4 / 132.

332() الكاساني: المرجع السابق.

لِوُجُوبِ طَاعَةِ الْإِمَامِ الْجَائِرِ، فِيمَا يَجُوزُ مِنْ أَمْرِهِ كَطَلَبِ الْخَرَاجِ، بِقَوْلِ النَّبِيِّ : « كَانَتْ بَنُو إِسْرَائِيلَ تَسُوسُهُمُ الْأَنْبِيَاءُ كُلَّمَا هَلَكَ نَبِيٌّ خَلَفَهُ نَبِيٌّ، وَإِنَّهُ لاَ نَبِيَّ بَعْدِي.

وَسَيَكُونُ خُلَفَاءُ فَيَكْثُرُونَ قَالُوا: فَمَا تَأْمُرُنَا ؟ فَقَالَ: أَوْفُوا بِبَيْعَةِ الأَوَّلِ فَالأَوَّلِ، أَعْطُوهُمْ حَقَّهُمْ، فَإِنَّ اللَّهَ سَائِلُهُمْ عَمَّا اسْتَرْعَاهُمْ »[333].

قَالَ الشَّوْكَانِيُّ - فِي بَيَانِ مَعْنَى « ثُمَّ أَعْطُوهُمْ حَقَّهُمْ »: - أَيِ ادْفَعُوا إِلَى الأُمَرَاءِ حَقَّهُمُ الَّذِي لَهُمُ الْمُطَالَبَةُ بِهِ وَقَبْضُهُ، سَوَاءٌ كَانَ يَخْتَصُّ بِهِمْ أَمْ يَعُمُّ، وَذَلِكَ مِنَ الْحُقُوقِ الْوَاجِبَةِ، كَالزَّكَاةِ، وَفِي الأَنْفُسِ كَالْخُرُوجِ إِلَى الْجِهَادِ[334].

وَاسْتَدَلُّوا أَيْضًا بِقَوْلِهِ : « إِنَّهَا سَتَكُونُ بَعْدِي أَثَرَةٌ وَأُمُورٌ تُنْكِرُونَهَا، قَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ كَيْفَ تَأْمُرُ مَنْ أَدْرَكَ مِنَّا ذَلِكَ ؟ قَالَ: تُؤَدُّونَ الْحَقَّ الَّذِي عَلَيْكُمْ وَتَسْأَلُونَ اللَّهَ الَّذِي لَكُمْ »[335].

دَفْعُ الْخَرَاجِ إِلَى الْبُغَاةِ:

---

[333] () حديث: « كانت بنو إسرائيل » أخرجه البخاري (الفتح 6 / 495 ط السلفية)، ومسلم (3 / 1471 ـ 1472 ط الحلبي) من حديث أبي هريرة.

[334] () الشوكاني: نيل الأوطار 7 / 194.

[335] () حديث: « إنها ستكون بعدي أثرة وأمور تنكرونها ». أخرجه مسلم (3 / 1472 ـ ط الحلبي) من حديث عبد الله بن مسعود.

42 - الْبُغَـاةُ: هُمُ الَّذِينَ يُقَـاتِلُونَ الإِْمَـامَ مُتَـأَوِّلِينَ كَالْخَوَارِجِ وَغَيْـرِهِمْ، وَالَّذِينَ يَخْرُجُـونَ عَلَى الإِْمَـامِ، أَوْ يَمْتَنِعُـونَ عَنِ الـدُّخُولِ فِي طَاعَتِـهِ، أَوْ يَمْنَعُـونَ حَقًّا وَجَبَ عَلَيْهِمْ كَالزَّكَـاةِ وَشَـبَهِهَا فَيَـدْعُونَ إِلَى الرُّجُـوعِ لِلْحَقِّ[(336)].

فَإِذَا غَلَبَ أَهْلُ الْبَغْيِ عَلَى بَلَدٍ، وَنَصَّبُوا إِمَامًـا فَجَبَى الْخَـرَاجَ مِنْ أَرْبَـابِ الأَْرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ، فَقَـدْ وَقَـعَ ذَلِـكَ مَوْقِعَـهُ، وَسَـقَطَ عَنْهُمْ وَلَمْ يُطَـالِبْهُمْ بِـهِ إِمَـامُ أَهْـلِ الْعَدْلِ مَرَّةً ثَانِيَةً، عِنْـدَ جَمَـاهِيرِ الْفُقَهَـاءِ، مِنَ الْحَنَفِيَّةِ وَالشَّـافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَـةِ وَابْنِ الْمَاجِشُـونِ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ، وَذَلِــكَ لأَِنَّ عَلِيًّا لَمَّا ظَهَــرَ عَلَى أَهْــلِ الْبَصْــرَةِ لَمْ يُطَالِبْهُمْ بِشَيْءٍ مِمَّا جُبِيَ مِنْهُمْ.

وَلأَِنَّ فِي تَرْكِ احْتِسَابِهِ ضَرَرًا عَظِيمًا، وَمَشَقَّةً كَبِيرَةً فَإِنَّ الْبُغَاةَ قَدْ يَغْلِبُونَ عَلَى الْبِلاَدِ السِّنِينَ الْكَثِيرَةَ فَلَـوْ لَمْ يُحْتَسَــبْ ذَلِــكَ لأَدَّى إِلَى ثَنْيِ الْــوَاجِبِ فِي تِلْــكَ الْمُدَّةِ؛ وَلأَِنَّ حَقَّ الإِْمَامِ فِي الْجِبَايَةِ مَرْهُونٌ بِالْحِمَايَــةِ، وَهِيَ غَيْــرُ مَوْجُــودَةٍ عِنْــدَ تَغَلُّبِ الْبُغَــاةِ عَلَى بَلَــدٍ مُعَيَّنٍ[(337)].

---

[336] () ابن جزي: القوانين الفقهية ص 293.

[337] () الكاساني: البدائع 9 / 4402، ابن جزي: القوانين

=

وَقَـالَ الْمَالِكِيَّةُ : يَجِبُ عَلَى مَنْ أَخَـذُوا مِنْـهُ الْخَـرَاجَ الإِْعَـادَةُ؛ لأَِنَّهُ أَعْطَـاهُ إِلَى مَنْ لاَ وِلاَيَـةَ لَـهُ صَـحِيحَةٌ فَأَشْبَهَ مَا لَوْ أَخَذَهَا آحَادُ الرَّعِيَّةِ غَصْبًا[338].

دَفْعُ الْخَرَاجِ إِلَى الْمُحَارِبِينَ « قُطَّاعِ الطَّرِيقِ » :

43 - الْمُحَـارِبُونَ: هُمُ الَّذِينَ يَعْرِضُـونَ لِلنَّاسِ بِالسِّـلاَحِ، فَيَغْصِـبُونَ الْمَـالَ مُجَـاهَرَةً، أَوْ يَقْتُلُـونَ، أَوْ يُخِيفُونَ الطَّرِيقَ[339].

فَإِذَا أَخَذَ الْمُحَـارِبُونَ الْخَـرَاجَ مِنْ أَهْلِـهِ لَمْ يَقَـعْ ذَلِـكَ مَوْقِعَـهُ، وَلَمْ يَسْـقُطْ عَنْهُمُ الْخَـرَاجُ بِأَدَائِهِ إِلَى الْمُحَارِبِينَ، لأَِنَّهُ كَالْمَأْخُوذِ غَصْبًا[340].

طُرُقُ اسْتِيفَاءِ الْخَرَاجِ :

الطَّرِيقَةُ الأُْولَى - الْعِمَالَةُ عَلَى الْخَرَاجِ :

44 - تَعْيِينُ عَامِلِ الْخَرَاجِ مِنَ اخْتِصَاصَاتِ الإِْمَـامِ أَوْ نَائِبِهِ، وَيَكُونُ هَذَا الْعَامِلُ بِهَذَا التَّعْيِينِ

وَكِيلاً عَنِ الإِْمَامِ فِي اسْتِيفَاءِ الْخَرَاجِ وَقَبْضِهِ، فَتَكُونُ جِبَايَتُهُ لِلْخَرَاجِ مُحَدَّدَةً بِمَا رَسَمَهُ لَـهُ الإِْمَـامُ، وَلاَ يَجُـوزُ

---

[338] = الفقهية ص 294، الشافعي: الأم ـ دار المعرفة ببيروت 4 / 220، الشربيني الخطيب: مغني المحتاج 4 /ـ 133، أبو يعلى: الأحكام السلطانية ص 55، المرداوي: الإنصاف ـ مطبعة السنة المحمدية بالقاهرة ط 1 ـ 1375 ـ 1956 م ـ 10 / 318.

() الإمام مالك: المدونة 1 / 244، الحطاب: مواهب الجليل 2 / 364، القرافي: الفروق ـ دار المعرفة ببيروت 4 / 171.

[339] () ابن مفلح: المبدع 9 / 144.

[340] () الماوردي: الأحكام السلطانية ص 63، أبو يعلى: الأحكام السلطانية ص 58.

لَهُ تَقْسِيمُ مَا جَبَاهُ مِنْ أَمْوَالِ الْخَرَاجِ إِلاَّ بِـإِذْنِ الإِمَـامِ، لِأَنَّ هَذِهِ الأَمْوَالَ لاَ تُصْرَفُ إِلاَّ بِاجْتِهَادِ الإِمَامِ.

وَعَامِـلُ الْخَـرَاجِ - بِاعْتِبَـارِ أَنَّهُ وَكِيـلٌ - أَمِينٌ إِذَا أَدَّى الأَمَانَةَ فَلاَ يَضْمَنُ النُّقْصَانَ وَلاَ يَمْلِكُ الزِّيَادَةَ[341].

شُرُوطُ تَعْيِينِ عَامِلِ الْخَرَاجِ :

يُشْـتَرَطُ فِي عَامِـلِ الْخَـرَاجِ: الإِسْـلاَمُ، وَالْحُرِّيَّةُ، وَالأَمَانَةُ، وَالْكِفَايَةُ، وَالْعِلْمُ وَالْفِقْهُ.

وَبَيَانُ ذَلِكَ فِيمَا يَأْتِي:

1 - الإِسْلاَمُ :

45 - عَامِلُ الْخَرَاجِ قَدْ يَكُونُ مُخْتَصًّا بِتَقْـدِيرِ الْخَـرَاجِ وَوَضْعِهِ، وَقَـدْ يَكُـونُ مُخْتَصًّـا بِجِبَايَتِـهِ وَنَقْلِـهِ مِنْ أَرْضِ الْخَرَاجِ إِلَى بَيْتِ الْمَالِ.

فَإِذَا كَانَ مُخْتَصًّـا بِوَضْـعِ الْخَـرَاجِ وَتَقْـدِيرِهِ فَيُشْـتَرَطُ فِيهِ الإِسْلاَمُ؛ لِأَنَّ هَـذَا الْعَمَـلَ وِلاَيَـةٌ شَـرْعِيَّةٌ، وَيَحْتَـاجُ إِلَى الأَمَانَةِ.

وَلِذَا فَلاَ يُوَلَّى الـذِّمِّيُّ تَقْـدِيرَ الْخَـرَاجِ، وَوَضْـعِهِ، عِنْـدَ جُمْهُورِ الْفُقَهَاءِ.

قَالَ أَبُو طَالِبٍ: سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ يَعْنِي

341() الماوردي: الأحكام ص 130، أبو يعلى: الأحكام ص 140 ـ 186، أبو يوسف: الخراج ص 107.

أَحْمَدَ بْنَ حَنْبَلٍ - يُسْتَعْمَلُ الْيَهُودِيُّ وَالنَّصْرَانِيُّ فِي أَعْمَالِ الْمُسْلِمِينَ مِثْلِ الْخَرَاجِ ؟ قَالَ: لاَ يُسْتَعَانُ بِهِمْ فِي شَيْءٍ(342).

وَاسْتَدَلُّوا لِذَلِكَ بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لاَ تَتَّخِذُوا بِطَانَةً مِنْ دُونِكُمْ لاَ يَأْلُونَكُمْ خَبَالاً وَدُّوا مَا عَنِتُّمْ قَدْ بَدَتِ الْبَغْضَاءُ مِنْ أَفْوَاهِهِمْ وَمَا تُخْفِي صُدُورُهُمْ أَكْبَرُ قَدْ بَيَّنَّا لَكُمُ الْآيَاتِ إِنْ كُنْتُمْ تَعْقِلُونَ﴾(343).

قَالَ الْقُرْطُبِيُّ: نَهَى اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ الْمُؤْمِنِينَ بِهَذِهِ الْآيَةِ أَنْ يَتَّخِذُوا مِنَ الْكُفَّارِ، وَالْيَهُودِ، وَأَهْلِ الأَهْوَاءِ دُخَلاَءَ، وَوُلَجَاءَ، يُفَاوِضُونَهُمْ فِي الْآرَاءِ، وَيَسْنُدُونَ إِلَيْهِمْ أُمُورَهُمْ(344).

وَقَالَ إِلْكِيَا الْهِرَّاسِيُّ: فِي الْآيَةِ دَلاَلَةٌ عَلَى أَنَّهُ لاَ يَجُوزُ الاِسْتِعَانَةُ بِأَهْلِ الذِّمَّةِ فِي شَيْءٍ مِنْ أُمُورِ الْمُسْلِمِينَ(345).

وَذَكَرَ ابْنُ كَثِيرٍ فِي تَفْسِيرِهِ: قِيلَ لِعُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ ﵁ : إِنَّ هَاهُنَا غُلاَمًا مِنْ أَهْلِ الْحِيرَةِ نَصْرَانِيًّا كَاتِبًا، فَلَوِ

342() ابن القيم: أحكام أهل الذمة 1 / 208.

343() سورة آل عمران / 118.

344() القرطبي: الجامع لأحكام القرآن 4 / 178.

345() إلكيا الهراسي: أحكام القرآن ـ مطبعة حسان بالقاهرة 2 / 68.

اتَّخَذْتُهُ كَاتِبًا، فَقَالَ: قَدِ اتَّخَذْتُ إِذًا بِطَانَةً مِنْ دُونِ الْمُؤْمِنِينَ[346].

عَقَّبَ ابْنُ كَثِيرٍ عَلَى هَذَا الأْثَرِ بِقَوْلِهِ: فَفِي هَذَا الأْثَرِ مَعَ هَذِهِ الآْيَةِ دَلِيلٌ عَلَى أَنَّ أَهْلَ الذِّمَّةِ لاَ يَجُوزُ اسْتِعْمَالُهُمْ فِي الْكِتَابَةِ الَّتِي فِيهَا اسْتِطَالَةٌ عَلَى الْمُسْلِمِينَ، وَاطِّلاَعٌ عَلَى دَوَاخِلِ أُمُورِهِمُ الَّتِي يُخْشَى أَنْ يُفْشُوهَا إِلَى الأْعْدَاءِ مِنْ أَهْلِ الْحَرْبِ، وَلِهَذَا قَالَ تَعَالَى: ﴿لاَ يَأْلُونَكُمْ خَبَالاً﴾[347].

وَاسْتَدَلُّوا لِذَلِكَ أَيْضًا بِقَوْلِهِ ﷺ : « لاَ تَسْتَضِيئُوا بِنَارِ الْمُشْرِكِينَ »[348] أَيْ لاَ تَسْتَنْصِحُوهُمْ، وَلاَ تَسْتَضِيئُوا بِرَأْيِهِمْ.

وَرُوِيَ عَنْ مُعَاوِيَةَ ؓ أَنَّهُ أَرْسَلَ إِلَى أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ عُمَرَ ؓ خِطَابًا جَاءَ فِيهِ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ، فَإِنَّ فِي عَمَلِي كَاتِبًا نَصْرَانِيًّا لاَ يَتِمُّ أَمْرُ الْخَرَاجِ إِلاَّ بِهِ فَكَرِهْتُ أَنْ أُقَلِّدَهُ دُونَ أَمْرِكَ.

---

[346] () ابن كثير: تفسير القرآن العظيم ـ دار المعرفة ببيروت 1402 هـ ـ 1982 م 1 / 98.

[347] () المرجع السابق.

[348] () حديث: « لا تستضيئوا بنار المشركين ». أخرجه النسائي (8 / 177 ـ ط المكتبة التجارية) من حديث أنس بن مالك، وفي إسناده « أزهر بن راشد » وهو مجهول كما في ميزان الاعتدال (1 / 171 ط الحلبي).

فَكَتَبَ إِلَيْهِ عَافَانَا اللَّهُ وَإِيَّاكَ، قَـرَأْتُ كِتَابَـكَ فِـي أَمْـرِ النَّصْــرَانِيِّ، أَمَّا بَعْــدُ، فَــإِنَّ النَّصْــرَانِيَّ قَــدْ مَــاتَ وَالسَّلاَمُ[349].

وَقَـدْ سَـارَ الْخُلَفَـاءُ الَّذِينَ لَهُمْ ثَنَـاءٌ حَسَـنٌ فِـي الأُمَّةِ عَلَى نَهْجِ عُمَرَ فِي اسْتِبْعَادِ أَهْــلِ الذِّمَّةِ عَنِ الْوَظَــائِفِ الَّتِي فِيهَــا اطِّلاَعٌ عَلَى دَوَاخِلِ الْمُسْلِمِينَ.

فَقَدْ كَتَبَ عُمَرُ بْنُ عَبْـدِ الْعَزِيـزِ إِلَى أَحَـدِ عُمَّالِـهِ: أَمَّا بَعْدُ، فَإِنَّهُ بَلَغَنِي أَنَّ فِي عَمَلِكَ كَاتِبًـا نَصْـرَانِيًّا يَتَصَـرَّفُ فِي مَصَالِحِ الْمُسْـلِمِينَ وَاللَّهُ تَعَـالَى يَقُـولُ: ﴿يَـا أَيُّهَـا الَّذِينَ آمَنُوا لاَ تَتَّخِذُوا الَّذِينَ اتَّخَذُوا دِينَكُمْ هُـزُوًا وَلَعِبًـا مِنَ الَّذِينَ أُوتُــوا الْكِتَــابَ مِنْ قَبْلِكُمْ وَالْكُفَّارَ أَوْلِيَــاءَ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ﴾[350] فَإِذَا أَتَاكَ كِتَابِي هَذَا فَادْعُ حَسَّانًا - يَعْنِي ذَلِكَ الْكَـاتِبَ - إِلَى الإِسْـلاَمِ، فَـإِنْ أَسْلَمَ فَهُـوَ مِنَّا، وَنَحْنُ مِنْـهُ، وَإِنْ أَبَى فَلاَ تَسْـتَعِنْ بِـهِ، وَلاَ تَتَّخِـذْ أَحَـدًا عَلَى غَيْـرِ دِينِ الإِسْـلاَمِ فِي شَـيْءٍ مِنْ مَصَالِحِ الْمُسْلِمِينَ.

فَأَسْلَمَ حَسَّانٌ وَحَسُنَ إِسْلاَمُهُ[351].

وَلأَنَّ مِنْ شُرُوطِ مُتَوَلِّي هَذَا الْعَمَلِ الأَمَانَـةَ وَالنُّصْـحَ لِلْمُسْلِمِينَ، وَالْحِرْص عَلَى مَصَالِحِهِمْ.

[349] () ابن القيم: أحكام أهل الذمة 1 / 211.

[350] () سورة المائدة / 57.

[351] () ابن القيم: أحكام أهل الذمة 1 / 211.

وَهَذِهِ الشُّرُوطُ غَيْـرُ مُتَحَقِّقَـةٍ فِي الْمُشْـرِكِينَ، وَقَـدْ نَبَّهَ اللَّهُ الْمُسْلِمِينَ عَلَى صِفَاتِهِمْ فَهُمْ لاَ يُحِبُّونَ الْخَيْرَ لِلْمُسْلِمِينَ، وَيَغُشُّونَ، وَلاَ يَنْصَحُونَ، قَالَ تَعَالَى فِيهِمْ: ﴿مَا يَوَدُّ الَّذِينَ كَفَرُوا مِنْ أَهْلِ الْكِتَـابِ وَلاَ الْمُشْـرِكِينَ أَنْ يُنَزَّلَ عَلَيْكُمْ مِنْ خَيْرٍ مِنْ رَبِّكُمْ﴾[352]

وَقَالَ تَعَالَى: ﴿إِنْ يَثْقَفُوكُمْ يَكُونُوا لَكُمْ أَعْـدَاءً وَيَبْسُـطُوا إِلَيْكُمْ أَيْـدِيَهُمْ وَأَلْسِـنَتَهُمْ بِالسُّـوءِ وَوَدُّوا لَوْ تَكْفُرُونَ﴾[353].

وَلِهَذَا وَلِغَيْرِهِ مَنَعَ الْفُقَهَـاءُ أَنْ يُسْـتَعْمَلَ الـذِّمِّيُّ فِي عَمَلٍ يَخْتَصُّ بِوَضْعِ الْخَرَاجِ وَتَقْدِيرِهِ.

أَمَّا إِذَا كَانَ مُخْتَصًّا بِجِبَايَتِهِ وَنَقْلِهِ، فَيَخْتَلِفُ الْحُكْمُ.

فَإِذَا كَانَ يَجْبِيهِ مِنَ الذِّمِّيِّينَ جَازَ أَنْ يَكُـونَ ذِمِّيًّا، وَإِنْ كَـانَتْ مُعَامَلَتُـهُ مَـعَ الْمُسْـلِمِينَ الَّذِينَ بِأَيْـدِيهِمُ الأَرْضُ الْخَرَاجِيَّةُ فَفِي جَوَازِ ذَلِكَ وَجْهَانِ.

وَالأَصَحُّ عَدَمُ الْجَوَازِ كَمَا قَالَ النَّوَوِيُّ[354].

2 - الْحُرِّيَّةُ :

46 - تُشْـتَرَطُ فِي عَامِـلِ الْخَـرَاجِ الْمُخْتَصِّ بِتَقْـدِيرِ الْخَرَاجِ وَوَضْعِهِ الْحُرِّيَّةُ.

---

[352] () سورة البقرة / 105.

[353] () سورة الممتحنة / 2.

[354] () النووي: روضة الطالبين ـ المكتب الإسلامي ببيروت 6 / 367، المــاوردي: الأحكــام الســلطانية ص 130، أبــو يعلى: الأحكــام السلطانية ص 140.

وَلِذَا فَلاَ يُوَلَّى الْعَبْدُ تَقْدِيرَ الْخَرَاجِ وَوَضْعَهُ؛ لأَنَّ هَـذَا الْعَمَلَ وِلاَيَةٌ شَرْعِيَّةٌ.

أَمَّا إِذَا كَانَ الْعَامِلُ جَابِيًا فَتُشْتَرَطُ الْحُرِّيَّةُ إِنْ لَمْ يَسْتَقِرَّ فِي هَذَا الْعَمَلِ إِلاَّ عَنِ اسْتِنَابَةٍ، وَلاَ تُشْتَرَطُ إِنِ اسْتَغْنَى عَنِ الاِسْتِنَابَةِ، لأَنَّهُ يَكُونُ فِي هَـذِهِ الْحَالَـةِ كَالرَّسُولِ لِلْمَأْمُورِ[355].

3 - الأَمَانَةُ :

47 - تُشْتَرَطُ فِي عَامِلِ الْخَرَاجِ الأَمَانَةُ.

وَلِذَا فَلاَ

يُوَلَّى الْخَائِنُ وَغَيْرُ الثِّقَةِ، لِئَلاَّ يَخُونَ فِيمَا اُئْتُمِنَ عَلَيْهِ، وَلاَ يَغُشَّ فِيمَا قَدِ اسْتُنْصِحَ فِيهِ، قَالَ تَعَالَى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لاَ تَخُونُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ وَتَخُونُوا أَمَانَاتِكُمْ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾[356] وَقَالَ تَعَالَى: ﴿فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُمْ بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي اؤْتُمِنَ أَمَانَتَهُ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ﴾[357].

قَالَ أَبُو يُوسُفَ فِي كِتَابِ الْخَرَاجِ الَّذِي وَجَّهَهُ إِلَى أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ هَارُونَ الرَّشِيدِ: وَرَأَيْتُ أَنْ تَتَّخِذَ قَوْمًا مِنْ أَهْلِ الصَّلاَحِ، وَالدِّينِ، وَالأَمَانَةِ فَتُوَلِّيهِمُ الْخَرَاجَ[358].

4 - الْكِفَايَةُ :

---

355 () المراجع السابقة.

356 () سورة الأنفال / 27.

357 () سورة البقرة / 283.

358 () أبو يوسف: الخراج ص 106، 110.

48 - تُشْتَرَطُ فِي عَامِلِ الْخَرَاجِ الْكِفَايَةُ بِحَيْثُ يَكُونُ مُضْطَلِعًا بِالْحِسَابِ، وَالْمِسَاحَةِ، وَكَيْفِيَّةِ خَرْصِ الثِّمَـارِ، وَذَلِكَ لأَنَّ عُمَـرَ قَـالَ: فَمَنْ رَجُـلٌ لَـهُ جَزَالَـةٌ وَعَقْـلٌ يَضَـعُ الأَرْضَ مَوَاضِـعَهَا، وَيَضَـعُ عَلَى الْعُلُـوجِ مَـا يَحْتَمِلُونَ[359].

فَـأُخْبِرَ بِعُثْمَـانَ بْنِ حُنَيْـفٍ فَعَيَّنَـهُ، لأَنَّهُ كَـانَ ذَا بَصَـرٍ وَعَقْلٍ، وَتَجْرِبَةٍ.

قَالَ ابْنُ أَبِي الرَّبِيعِ - فِي بَيَانِ مَـا تَتَحَقَّقُ بِـهِ كِفَايَـةُ عَامِلِ الْخَرَاجِ -:

يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ خَبِيرًا بِحَفْرِ الأَنْهَارِ، وَمَجَارِي الْمِيَـاهِ، وَأَنْ يَكُـونَ عَارِفًـا بِالْمِسَـاحَاتِ، وَتَخْمِينِ الْغَلاَّتِ، وَأَنْ يَكُـونَ عَالِمًـا بِفُصُـولِ السَّـنَةِ، وَمَجَـارِي الشَّـمْسِ، وَأَنْ يَكُـونَ بَصِـيرًا بِالْحِسَـابِ وَكُسُـورِهِ وَتَرْتِيبِهِ، وَأَنْ يَكُونَ لَهُ دُرْبَةٌ بِعَقْدِ الْجُسُـورِ، وَالْقَنَـاطِرِ وَالْمَصَالِحِ، وَأَنْ يَكُونَ لَهُ خِبْرَةٌ بِمَا يُدْفَعُ عَنِ الزَّرْعِ فِي الأَرَاضِـي، وَأَنْ يَكُـونَ خَبِـيرًا بِأَوْقَـاتِ الـزَّرْعِ وَأَحْـوَالِ الأَسْعَارِ، وَأَنْ يَكُونَ عَالِمًا بِحُقُوقِ بَيْتِ الْمَالِ وَمَا يَجِبُ لَهُ[360].

هَذَا إِنْ تَوَلَّى وَضْعَ الْخَرَاجِ وَتَقْدِيرَهُ، أَمَّا إِنِ اقْتَصَرَتْ مُهِمَّتُهُ عَلَى طَلَبِ جِبَايَتِهِ فَلاَ يُشْتَرَطُ فِيهِ ذَلِكَ.

359() أبو يوسف: المرجع السابق ص 27.

360() أحمد بن أبي الربيع: سلوك المالك في تدبير الممالـك. مطبعـة الهدف ببيروت (1978 م) ص 160.

5 - الْعِلْمُ وَالْفِقْهُ :

49 - إِنْ تَـوَلَّى وَضْـعَ الْخَـرَاجِ اعْتُبِـرَ فِيـهِ أَنْ يَكُـونَ فَقِيهًـا مِنْ أَهْـلِ الاجْتِهَـادِ، وَإِنْ وُلِّيَ جِبَايَـةَ الْخَـرَاجِ صَحَّتْ وِلاَيَتُهُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَقِيهًا مُجْتَهِدًا[361].

آدَابُ عَامِلِ الْخَرَاجِ :

1 - الرِّفْقُ بِأَهْلِ الْخَرَاجِ:

50 - يَنْبَغِي لِعَامِـلِ الْخَـرَاجِ أَنْ يَكُـونَ رَفِيقًـا بِأَهْـلِ الْخَرَاجِ.

وَمِنْ مَظَـاهِرِ الرِّفْـقِ فِي اسْـتِيفَاءِ الْخَـرَاجِ أَيْضًـا أَنْ يَأْخُذَهُمْ بِالْخَرَاجِ كُلَّمَا خَرَجَتْ غَلَّةٌ، فَيَأْخُذَهُمْ بِقَدْرِ ذَلِكَ حَتَّى يَسْـتَوْفِيَ تَمَـامَ الْخَـرَاجِ فِي آخِـرِ الْغَلَّةِ، وَمَعْنَى ذَلِكَ أَنْ يُوَزِّعَ الْخَرَاجَ عَلَى

قَدْرِ الْغَلَّةِ ، حَتَّى إِنَّ الأَرْضَ إِذَا كَانَتْ تُزْرَعُ فِي الرَّبِيعِ وَالْخَرِيفِ قَسَمَ الْخَرَاجَ نِصْفَيْنِ، فَيَأْخُذُ نِصْـفَ الْخَـرَاجِ مِنْ غَلَّةِ الرَّبِيـــعِ، وَيُـــؤَخِّرُ النِّصْــفَ الثَّانِيَ إِلَى غَلَّةِ الْخَرِيفِ[362].

2 - الْعَدْلُ وَالإِنْصَافُ :

51 - يَجِبُ عَلَى عَامِـلِ الْخَـرَاجِ أَنْ يَكُـونَ عَـادِلاً فِي وَضْعِ الْخَرَاجِ، وَتَقْدِيرِهِ، فَيُسَاوِي بَيْنَ النَّاسِ فِي هَـذِهِ الْمُعَامَلَةِ، وَلاَ يُحَابِي الْقَرِيبَ عَلَى الْبَعِيدِ، وَلاَ الشَّرِيفَ

---

[361] () الماوردي: الأحكام السلطانية ص 152.

[362] () الفتاوى الهندية 2 / 243، أبو يوسف: الخراج ص 109.

عَلَى الْوَضِيعِ، وَيَأْخُذُ مِنْهُمُ الْقَدْرَ الْوَاجِبَ عَلَيْهِمْ بِلاَ زِيَادَةٍ وَلاَ نُقْصَانٍ[363].

3 - الْعِفَّةُ :

52 - يَجِبُ عَلَى عَامِلِ الْخَرَاجِ أَنْ يَكُونَ عَفِيفَ النَّفْسِ، فَلاَ يَطْلُبُ رِشْوَةً مِنْ أَحَدٍ، وَلاَ يَقْبَلُ هَدِيَّةً مِنْ أَهْلِ الْخَرَاجِ، لِمَا رَوَى عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَمْرٍو قَالَ: « لَعَنَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ الرَّاشِيَ وَالْمُرْتَشِيَ »[364].

قَالَ الْخَطَّابِيُّ: الرَّاشِي الْمُعْطِي، وَالْمُرْتَشِي الآْخِذُ. وَإِنَّمَا يَلْحَقُهُمَا الْعُقُوبَةُ مَعًا إِذَا اسْتَوَيَا فِي الْقَصْدِ وَالإِْرَادَةِ.

فَرِشَا الْمُعْطِي لِيَنَالَ بِهِ بَاطِلاً وَيَتَوَصَّلَ بِهِ إِلَى ظُلْمٍ. فَأَمَّا إِذَا أَعْطَى لِيَتَوَصَّلَ بِهِ إِلَى حَقٍّ أَوْ يَدْفَعَ عَنْ نَفْسِهِ ظُلْمًا، فَإِنَّهُ غَيْرُ دَاخِلٍ فِي هَذَا الْوَعِيدِ.

وَرُوِيَ أَنَّ ابْنَ مَسْعُودٍ أَخَذَ فِي شَيْءٍ وَهُوَ بِأَرْضِ الْحَبَشَةِ، فَأَعْطَى دِينَارَيْنِ حَتَّى خُلِّيَ سَبِيلُهُ.

وَرُوِيَ عَنِ الْحَسَنِ وَالشَّعْبِيِّ وَجَابِرِ بْنِ زَيْدٍ وَعَطَاءٍ أَنَّهُمْ قَالُوا: لاَ بَأْسَ أَنْ يُصَانِعَ الرَّجُلُ عَنْ نَفْسِهِ، وَمَالِهِ، إِذَا خَافَ الظُّلْمَ[365].

---

363 () الفتاوى الهندية 2 / 243.

364 () حديث: « لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم الراشي والمرتشي ». أخرجه أبو داود (4 / 9 ـ 10 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس). والترمذي (3 / 614 ـ ط الحلبي) وقال الترمذي: « حديث حسن صحيح ».

365 () الخطابي: معالم السنن 4 / 161.

وَرَوَى الْبُخَارِيُّ وَمُسْلِمٌ عَنْ أَبِي حُمَيْدٍ السَّاعِدِيِّ
قَالَ: « اسْتَعْمَلَ النَّبِيُّ رَجُلاً مِنَ الأَزْدِ يُقَالُ لَهُ ابْنُ اللُّتْبِيَّةِ عَلَى الصَّدَقَةِ فَلَمَّا قَدِمَ قَالَ: هَذَا لَكُمْ وَهَذَا أُهْدِيَ لِي.

فَقَالَ: فَهَلاَّ جَلَسَ فِي بَيْتِ أَبِيهِ، أَوْ بَيْتِ أُمِّهِ فَيَنْظُرَ أَيُهْدَى لَهُ أَمْ لاَ ؟ وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لاَ يَأْخُذُ أَحَدُكُمْ شَيْئًا إِلاَّ جَاءَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ يَحْمِلُهُ عَلَى رَقَبَتِهِ إِنْ كَانَ بَعِيرًا لَهُ رُغَاءٌ، أَوْ بَقَرَةً لَهَا خُوَارٌ، أَوْ شَاةً تَيْعَرُ[366].

ثُمَّ رَفَعَ بِيَدِهِ حَتَّى رَأَيْنَا عُفْرَةَ إِبِطَيْهِ[367].

اللَّهُمَّ هَلْ بَلَّغْتُ.

اللَّهُمَّ هَلْ بَلَّغْتُ.

ثَلاَثًا »[368].

فَهَذَا الْحَدِيثُ يَدُلُّ عَلَى أَنَّ الْهَدَايَا الَّتِي يُقَدِّمُهَا أَهْلُ الْخَرَاجِ إِلَى الْعُمَّالِ حَرَامٌ.

قَالَ الْخَطَّابِيُّ: فِي هَذَا بَيَانُ أَنَّ هَدَايَا الْعُمَّالِ سُحْتٌ، وَأَنَّهُ لَيْسَ سَبِيلُهَا سَبِيلَ سَائِرِ الْهَدَايَا الْمُبَاحَاتِ، وَإِنَّمَا يُهْدَى إِلَيْهِ لِلْمُحَابَاةِ، وَلِيُخَفِّفَ عَنِ

---

[366] () تيعر: أي تصوت، واليعار: صوت الشاة.

[367] () العفرة: بياض ليس بالخالص.

[368] () حديث: أبي حميد الساعدي: استعمل النبي صلى الله عليه وسلم رجلا من الأزد... » أخرجه البخاري (الفتح 5 /ـ 220 ط السلفية)، ومسلم (3 / 1463 ط الحلبي).

الْمُهْدِي، وَيُسَوِّغَ لَـهُ بَعْضَ الْـوَاجِبِ عَلَيْـهِ، وَهُـوَ خِيَانَـةٌ مِنْهُ، وَبَخْسٌ لِلْحَقِّ الْوَاجِبِ عَلَيْهِ اسْتِيفَاؤُهُ لأَهْلِهِ[369].

وَاجِبُ الإِمَامِ تُجَاهَ عُمَّالِ الْخَرَاجِ :

1 - الرِّقَابَةُ الْفَعَّالَةُ عَلَى عُمَّالِ الْخَرَاجِ :

53 - لِضَمَانِ تَحْقِيقِ الْعَدْلِ بَيْنَ النَّاسِ لاَ بُدَّ أَنْ تَكُونَ هُنَاكَ رِقَابَةٌ فَعَّالَةٌ عَلَى عُمَّالِ الْخَرَاجِ.

وَقَدْ نَصَحَ أَبُو يُوسُفَ أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ هَـارُونَ الرَّشِـيدَ بِـذَلِكَ حَيْثُ قَـالَ: وَأَنَـا أَرَى أَنْ تَبْعَثَ قَوْمًـا مِنْ أَهْـلِ الصَّلاَحِ وَالْعَفَافِ مِمَّنْ يُوثَقُ بِدِينِهِ وَأَمَانَتِهِ يَسْأَلُونَ عَنْ سِـيرَةِ الْعُمَّالِ وَمَـا عَمِلُـوا بِـهِ فِي الْبِلاَدِ وَكَيْـفَ جَبَـوْا الْخَرَاجَ عَلَى مَا أُمِـرُوا بِـهِ، وَعَلَى مَـا وُظِّفَ عَلَى أَهْـلِ الْخَرَاجِ وَاسْتَقَرَّ، فَإِذَا ثَبَتَ ذَلِكَ عِنْدَكَ وَصَحَّ، أُخِذُوا بِمَـا اسْتَفْضَـلُوا مِنْ ذَلِـكَ أَشَـدَّ الأُخْـذِ حَتَّى يُـؤَدُّوهُ بَعْـدَ الْعُقُوبَةِ الْمُوجِعَةِ وَالنَّكَالِ حَتَّى لاَ يَتَعَدَّوْا مَـا أُمِـرُوا بِـهِ وَمَا عُهِدَ إِلَيْهِمْ فِيهِ.

فَـإِنَّ كُـلَّ مَـا عَمِـلَ بِـهِ وَالِي الْخَـرَاجِ مِنَ الظُّلْمِ وَالْعَسْفِ فَإِنَّمَا يُحْمَلُ عَلَى أَنَّهُ قَـدْ أَمَـرَ بِـهِ، وَقَـدْ أَمَـرَ بِغَيْرِهِ، وَإِنْ أَحْلَلْتَ بِوَاحِدٍ

مِنْهُمُ الْعُقُوبَةَ الْمُوجِعَةَ انْتَهَى غَيْـرُهُ وَاتَّقَى وَخَـافَ، وَإِنْ لَمْ تَفْعَـلْ هَـذَا بِهِمْ تَعَـدَّوْا عَلَى أَهْـلِ الْخَـرَاجِ

---

[369] () الخطابي: معالم السنن 3 / 8.

وَاجْتَرَءُوا عَلَى ظُلْمِهِمْ وَتَعَسُّفِهِمْ وَأَخْذِهِمْ بِمَا لاَ يَجِبُ عَلَيْهِمْ.

وَإِذَا صَحَّ عِنْدَكَ مِنَ الْعَامِلِ وَالْوَالِي تَعَدٍّ بِظُلْمٍ وَعَسْفٍ وَخِيَانَةٍ لَكَ فِي رَعِيَّتِكَ وَاحْتِجَازِ شَيْءٍ مِنَ الْفَيْءِ، أَوْ خَبَثِ طُعْمَتِهِ، أَوْ سُوءِ سِيرَتِهِ فَحَرَامٌ عَلَيْكَ اسْتِعْمَالُهُ، وَالاِسْتِعَانَةُ بِهِ، وَأَنْ تُقَلِّدَهُ شَيْئًا مِنْ أُمُورِ رَعِيَّتِكَ، أَوْ تُشْرِكَهُ فِي شَيْءٍ مِنْ أَمْرِكَ.

بَلْ عَاقِبْهُ عَلَى ذَلِكَ عُقُوبَةً تَرْدَعُ غَيْرَهُ مِنْ أَنْ يَتَعَرَّضَ لِمِثْلِ مَا تَعَرَّضَ لَهُ، وَإِيَّاكَ وَدَعْوَةَ الْمَظْلُومِ فَإِنَّهَا دَعْوَةٌ مُجَابَةٌ[370].

2 - ضَرُورَةُ مَنْحِ عُمَّالِ الْخَرَاجِ رَوَاتِبَ تَكْفِيهِمْ:

54 - لاِجْتِنَابِ وُقُوعِ عُمَّالِ الْخَرَاجِ فِي الرِّشْوَةِ وَأَكْلِ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْبَاطِلِ، لاَ بُدَّ أَنْ تُصْرَفَ لَهُمْ أُجُورٌ « رَوَاتِبُ » مُجْزِيَةٌ تَفِي بِحَاجَاتِهِمْ وَتَكْفِي نَفَقَاتِهِمْ، وَقَدْ ذَكَرَ أَبُو يُوسُفَ فِي كِتَابِ الْخَرَاجِ: أَنَّ أَبَا عُبَيْدَةَ بْنَ الْجَرَّاحِ قَالَ لِعُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ : دَنَّسْتَ أَصْحَابَ رَسُولِ اللَّهِ فَقَالَ لَهُ عُمَرُ: يَا أَبَا عُبَيْدَةَ إِذَا لَمْ أَسْتَعِنْ بِأَهْلِ الدِّينِ عَلَى سَلاَمَةِ دِينِي فَبِمَنْ أَسْتَعِينُ ؟ قَالَ: أَمَا إِنْ فَعَلْتَ فَأَغْنِهِمْ بِالْعِمَالَةِ عَنِ الْخِيَانَةِ.

---

[370] () أبو يوسف: الخراج ص 11.

يَقُولُ: إِذَا اسْـتَعْمَلْتَهُمْ عَلَى شَـيْءٍ فَـأَجْزِلْ لَهُمْ فِي الْعَطَاءِ وَالرِّزْقِ، لاَ يَحْتَاجُونَ[371].

الطَّرِيقَةُ الثَّانِيَةُ: نِظَامُ التَّقْبِيلِ « التَّضْمِينِ » :

55 - نَشَـــأَ عَنْ تَطْبِيـــقِ الْخَـــرَاجِ بَعْضُ الظَّوَاهِرِ الاِقْتِصَـادِيَّةِ، كَنِظَـامِ التَّقْبِيـلِ « التَّضْـمِينِ » حَيْثُ بَـدَأَ وُجُـودُ هَـذَا النِّظَـامِ فِي الْعَصْـرِ الأُمَـوِيِّ، وَانْتَشَـرَ فِي الْعَصْرِ الْعَبَّاسِيِّ.

وَمِنَ الأَمْثِلَـةِ عَلَى تَطْبِيـقِ هَـذَا النِّظَـامِ فِي ذَلِـكَ الْعَصْـرِ، أَنَّ أَبَـا جَعْفَـرٍ الْمَنْصُـورَ كَتَبَ إِلَى نَوْفَـلِ بْنِ الْفُرَاتِ - عَامِلِ خَرَاجِ مِصْرَ - سَنَةَ 141 هـ أَنِ اعْـرِضْ عَلَى مُحَمَّدِ بْنِ الأَشْعَثِ ضَمَانَ خَرَاجِ مِصْرَ.

فَإِنْ ضَمِنَهُ فَأَشْهِدْ عَلَيْهِ، وَاشْـخُصْ إِلَيَّ (أَيْ عُـدْ أَنْتَ إِلَيَّ) وَإِنْ أَبَى فَاعْمَلْ عَلَى الْخَرَاجِ.

فَعَرَضَ عَلَيْهِ ذَلِكَ فَأَبَى[372].

وَالتَّقْبِيلُ فِي اللُّغَةِ: مَصْدَرُ قَبَّلَ أَيْ كَفَلَ، يُقَالُ قَبَلَ (بِالْفَتْحِ) إِذَا كَفَـلَ أَوْ قَبُـلَ (بِالضَّـمِّ) إِذَا صَـارَ قَبِيلاً أَيْ كَفِيلاً[373].

وَالتَّقْبِيلُ فِي الاِصْطِلاَحِ: أَنْ يَتَكَفَّلَ شَخْصٌ بِتَحْصِـيلِ الْخَرَاجِ، وَأَخْذِهِ لِنَفْسِهِ مُقَابِلَ قَدْرٍ مُحَدَّدٍ يَدْفَعُهُ.

---

[371] () نفس المرجع ص 113.

[372] () المقريزي: المواعظ والاعتبار بذكر الخطط والآثار ـ دار صـادر ببيروت 1 / 306.

[373] () ابن الأثير: النهاية في غريب الحديث ـ دار الفكـر ببـيروت 4 / 10.

وَهُوَ مَا يُعْرَفُ بِاسْمِ نِظَامِ الاِلْتِزَامِ.

وَقَدْ عَرَّفَهُ أَبُو عُبَيْدٍ بِقَوْلِهِ: أَنْ يَتَقَبَّلَ الرَّجُـلُ النَّخْـلَ وَالشَّجَرَ، وَالزَّرْعَ النَّابِتَ، قَبْلَ أَنْ يُسْتَحْصَدَ وَيُدْرَكَ(374).

حُكْمُ التَّقْبِيلِ « التَّضْمِينِ » :

56 - لَمْ يَـرْتَضِ كَثِـيرٌ مِنَ الْعُلَمَـاءِ هَـذَا النِّظَـامَ وَاعْتَبَرُوهُ بَاطِلاً غَيْرَ مَشْرُوعٍ.

وَمِمَّنْ ذَهَبَ إِلَى ذَلِكَ أَحْمَدُ، وَأَبُو يُوسُفَ، وَأَبُو عُبَيْـدٍ، وَالْمَاوَرْدِيُّ وَغَيْرُهُمْ(375).

قَالَ الْمَاوَرْدِيُّ: فَأَمَّا تَضْمِينُ الْعُمَّالِ لأَمْوَالِ الْعُشْـرِ، وَالْخَرَاجِ، فَبَاطِلٌ لاَ يَتَعَلَّقُ بِهِ فِي الشَّرْعِ حُكْمٌ(376).

وَاسْـتَدَلُّوا لِـذَلِكَ بِمَـا رَوَى أَبُـو عُبَيْـدٍ - بِسَـنَدِهِ - إِلَى جَبَلَـةَ بْنِ سُـحَيْمٍ قَـالَ: سَـمِعْتُ ابْنَ عُمَـرَ يَقُـولُ: الْقَبَـالاَتُ رِبًـا وَرُوِيَ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ أَنَّهُ قَـالَ: الْقَبَالاَتُ حَرَامٌ(377) قَالَ أَحْمَـدُ: هُـوَ أَنْ يَتَقَبَّلَ بِالْقَرْيَـةِ وَفِيهَـا الْعُلُـوجُ وَالنَّخْـلُ، وَمَعْنَـاهُ حُكْمُـهُ حُكْمُ الرِّبَا(378) وَقَـالُوا: يَتَـرَتَّبُ عَلَى هَـذَا النِّظَـامِ الظُّلْمُ وَالْعَسْـفُ، وَخَرَابُ الدِّيَارِ.

---

374 () أبو عبيد: الأموال ص 100.

375 () أبو يعلى: الأحكام السلطانية ص 186، أبو يوسـف: الخـراج ص 105، أبو عبيد: الأموال ص 100، الماوردي: الأحكام السلطانية ص 176.

376 () الماوردي: المرجع السابق.

377 () أبو عبيد: المرجع السابق.

378 () الفراء: المرجع السابق.

وَقَدْ كَتَبَ أَبُو يُوسُفَ إِلَى هَارُونَ الرَّشِـيدِ يُحَـذِّرُهُ مِنْ تَطْبِيقِ هَذَا النِّظَامِ مَا نَصُّـهُ: وَرَأَيْتُ أَنْ لاَ تَقْبَـلَ شَـيْئًا مِنَ السَّـوَادِ وَلاَ غَيْـرِ السَّـوَادِ مِنَ الْبِلاَدِ، فَـإِنَّ الْمُتَقَبِّلَ إِذَا كَـانَ فِي قَبَالَتِـهِ فَضْـلٌ عَنِ الْخَـرَاجِ، عَسَـفَ بِأَهْـلِ الْخَرَاجِ وَحَمَّلَ عَلَيْهِمْ مَا لاَ يَجِبُ عَلَيْهِمْ،

وَظَلَمَهُمْ ، وَأَخَذَهُمْ بِمَا يُجْحِفُ بِهِمْ لِيَسْـلَمَ مِمَّا دَخَـلَ فِيهِ، وَفِي ذَلِكَ وَأَمْثَالِهِ خَرَابُ الْبِلاَدِ وَهَلاَكُ الرَّعِيَّةِ.

وَالْمُتَقَبِّلُ لاَ يُبَالِي بِهَلاَكِهِمْ بِصَلاَحِ أَمْرِهِ فِي قَبَالَتِـهِ، وَلَعَلَّهُ أَنْ يَسْتَفْضِـلَ بَعْـدَ أَنْ يَتَقَبَّلَ بِـهِ فَضْـلاً كَثِـيرًا، وَلَيْسَ يُمْكِنُهُ ذَلِـكَ إِلاَّ بِشِـدَّةٍ مِنْـهُ عَلَى الرَّعِيَّةِ وَضَـرْبٍ لَهُمْ شَدِيدٍ، وَإِقَامَتِهِ لَهُمْ فِي الشَّمْسِ وَتَعْلِيقِ الْحِجَارَةِ فِي الأَعْنَـاقِ، وَعَـذَابٍ عَظِيمٍ يَنَـالُ أَهْـلَ الْخَـرَاجِ مِمَّا لَيْسَ يَجِبُ عَلَيْهِمْ مِنَ الْفَسَـــادِ الَّذِي نَهَى اللَّهُ عَنْـــهُ، وَإِنَّمَـــا أَكْـــرَهُ الْقَبَالَـــةَ، لأَنِّي لاَ آمَنُ أَنْ يَحْمِـــلَ هَـــذَا الْمُتَقَبِّلُ عَلَى أَهْـــلِ الْخَـــرَاجِ مَـــا لَيْسَ يَجِبُ عَلَيْهِمْ، فَيُعَامِلَهُمْ بِمَا وَصَفْتُ لَكَ فَيَضُرَّ ذَلِكَ بِهِمْ فَيُخَرِّبُـوا مَـا عَمَّرُوا، وَيَدَعُوهُ فَيَنْكَسِرَ الْخَرَاجُ[(379)].

وَالأَصْلُ فِي كَرَاهَتِهِ هَذَا أَنَّهُ بَيْعُ ثَمَرٍ لَمْ يَبْـدُ صَـلاَحُهُ، وَلَمْ يُخْلَقْ بِشَـيْءٍ مَعْلُـومٍ، فَأَمَّا الْمُعَامَلَـةُ عَلَى الثُّلُثِ، وَالرُّبُعِ، وَكِـرَاءُ الأَرْضِ الْبَيْضَـاءِ، فَلَيْسَـتَا مِنَ الْقَبَـالاَتِ

---

[379] () أبو يوسف: الخراج ص 105 ـ 106.

وَلاَ يَـدْخُلاَنِ فِيهِمَـا، وَقَـدْ رُخِّصَ فِي هَـذَيْنِ، وَلاَ نَعْلَمُ الْمُسْلِمِينَ اخْتَلَفُوا فِي كَرَاهَةِ الْقَبَالَةِ.

فَـإِذَا أَمِنَ الإِْمَـامُ عَـدَمَ الظُّلْمِ، وَالْجَـوْرِ، وَالْعَسْـفِ وَرَضِـيَ أَهْـلُ الْخَـرَاجِ بِهَـذَا النِّظَـامِ ، فَقَـدْ قَـالَ أَبُـو يُوسُفَ: لاَ بَأْسَ بِهِ، وَإِنْ جَاءَ أَهْلُ طَسُّوجٍ - نَاحِيَــةٍ - أَوْ مِصْرٍ مِنَ الأَْمْصَارِ وَمَعَهُمْ

رَجُلٌ مِنَ الْبَلَدِ الْمَعْرُوفِ مُوسِـرٌ، فَقَـالُوا: هَـذَا أَخَـفُّ عَلَيْنَا، نُظِرَ فِي ذَلِكَ: فَإِنْ كَانَ صَلاَحًا لأَِهْلِ هَـذَا الْبَلَـدِ وَالطَّسُّوجِ، قُبِلَ وَضُمِنَ وَأُشْهِدَ عَلَيْهِ وَصِيرَ مَعَـهُ أَمِـيرٌ مِنْ قِبَلِ الإِْمَامِ يُوثَقُ بِدِينِهِ، وَأَمَانَتِهِ، وَيَجْرِي عَلَيْـهِ مِنْ بَيْتِ الْمَـالِ، فَـإِنْ أَرَادَ ظُلْمَ أَحَـدٍ مِنْ أَهْـلِ الْخَـرَاجِ، أَوِ الزِّيَادَةَ عَلَيْهِ أَوْ تَحْمِيلَهُ شَيْئًا لاَ يَجِبُ عَلَيْهِ، مَنَعَهُ الأَْمِيرُ مِنْ ذَلِكَ أَشَدَّ الْمَنْعِ.

وَأَمِيرُ الْمُـؤْمِنِينَ أَعْلَى عَيْنًـا بِمَـا رَأَى مِنْ ذَلِـكَ، وَمَـا رَأَى أَنَّهُ أَصْلَحُ لأَِهْـلِ الْخَـرَاجِ، وَأَوْفَـرُ عَلَى بَيْتِ الْمَـالِ عَمِلَ عَلَيْهِ مِنَ الْقَبَالَةِ، وَالْوِلاَيَةِ بَعْدَ الإِْعْـذَارِ وَالتَّقَـدُّمِ إِلَى الْمُتَقَبِّلِ، وَالْـــوَالِي يَرْفَـــعُ الظُّلْمَ عَنِ الرَّعِيَّةِ، وَالْوَعِيدُ لَهُ إِنْ حَمَّلَهُمْ مَا لاَ طَاقَةَ لَهُمْ بِهِ، أَوْ بِمَا لَيْسَ بِوَاجِبٍ عَلَيْهِمْ، فَإِنْ فَعَلَ فَفُوا لَهُ بِمَا أَوْعَدَ بِهِ، لِيَكُـونَ ذَلِكَ زَاجِرًا وَنَاهِيًا لِغَيْرِهِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ[380].

(وَسَيَأْتِي التَّفْصِيلُ فِي مُصْطَلَحِ: قَبَالَةٌ).

---

[380] () الخـراج لأبي يوسـف ص 105 و 106، والأمـوال لأبي عبيـد ص 71.

مُسْقِطَاتُ الْخَرَاجِ :

أَوَّلاً: انْعِدَامُ صَلاَحِيَّةِ الأَرْضِ لِلزِّرَاعَةِ :

57 - الْمَقْصُودُ بِانْعِدَامِ صَلاَحِيَّةِ الأَرْضِ لِلزِّرَاعَةِ هُوَ أَنْ يَطْرَأَ عَلَى الأَرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ طَارِئٌ خَارِجٌ عَنْ فِعْلِ الإِنْسَانِ، يَمْنَعُ صَاحِبَهَا مِنَ الاِنْتِفَاعِ

بِهَا كَانْقِطَاعِ الْمَاءِ عَنْهَا، أَوْ غَلَبَتِهِ عَلَيْهَا بِحَيْثُ تُصْبِحُ غَيْرَ صَالِحَةٍ لِلزِّرَاعَةِ.

فَإِذَا تَعَرَّضَتِ الأَرْضُ الْخَرَاجِيَّةُ لِذَلِكَ سَقَطَ عَنْهَا الْخَرَاجُ عِنْدَ جَمَاهِيرِ الْفُقَهَاءِ، سَوَاءٌ أَكَانَ الْخَرَاجُ الْوَاجِبُ مُقَاسَمَةً، أَمْ وَظِيفَةً، فَيَسْقُطُ خَرَاجُ الْمُقَاسَمَةِ؛ لأَنَّ الْوُجُوبَ مُتَعَلِّقٌ بِالْخَارِجِ مِنَ الأَرْضِ حَقِيقَةً وَهُوَ غَيْرُ مَوْجُودٍ.

وَيَسْقُطُ خَرَاجُ الْوَظِيفَةِ؛ لأَنَّ الْوُجُوبَ مُتَعَلِّقٌ بِالتَّمَكُّنِ مِنَ الاِنْتِفَاعِ بِالأَرْضِ وَهُوَ غَيْرُ مَوْجُودٍ[381].

هَذَا فِي حَالَةِ عَدَمِ إِمْكَانِيَّةِ إِصْلاَحِهَا وَإِعْمَارِهَا، أَمَّا إِذَا أَمْكَنَ إِصْلاَحُهَا وَإِعْمَارُهَا فَيَجِبُ عَلَى الإِمَامِ أَنْ يَعْمُرَ الأَرْضَ وَيُصْلِحَهَا مِنْ بَيْتِ مَالِ الْمُسْلِمِينَ مِنْ سَهْمِ الْمَصَالِحِ ، وَلاَ يَجُوزُ إِلْزَامُ أَهْلِهَا بِعِمَارَتِهَا مِنْ أَمْوَالِهِمْ.

---

[381] () حاشية ابن عابدين 4 / 190، الكمال بن الهمام: فتح القدير 5 / 284، الزيلعي: تبيين الحقائق 3 / 274، الباجي: المنتقى 3 / 222، الماوردي: الأحكام السلطانية ص 150، أبو يعلى: الأحكام السلطانية ص 168، البهوتي: منتهى الإرادات 2 /ـ 119، ابن القيم: أحكام أهل الذمة 1 / 116.

فَإِنْ سَأَلَهُمْ أَنْ يُعَمِّرُوهَا مِنْ أَمْوَالِهِمْ وَيَعْتَدُّ لَهُمْ بِمَا أَنْفَقُوا عَلَيْهَا مِنْ خَرَاجِهَا فَرَضُوا بِذَلِكَ جَازَ.

وَإِذَا كَانَ سَهْمُ الْمَصَالِحِ عَاجِزًا عَنْ سَدِّ نَفَقَاتِ إِصْلاَحِ هَذِهِ الأَرْضِ أُجْبِرَ أَهْلُهَا عَلَيْهِ؛ لأَنَّ فِي ذَلِكَ مَصْلَحَةً لَهُمْ وَلأَصْحَابِ الْفَيْءِ، وَإِنْ أَمْكَنَ الاِنْتِفَاعُ بِتِلْكَ الأَرْضِ بَعْدَ أَنْ بَارَتْ فِي

غَيْرِ الزِّرَاعَةِ كَالرَّعْيِ وَالصَّيْدِ وَغَيْرِ ذَلِكَ، يُوضَعُ عَلَيْهَا خَرَاجٌ جَدِيدٌ بِحَسَبِ مَا تَحْتَمِلُهُ.

وَهَذِهِ الأَرْضُ تَخْتَلِفُ عَنْ أَرْضِ الْمَوَاتِ، فَإِنَّ أَرْضَ الْمَوَاتِ مُبَاحَةٌ[382].

ثَانِيًا: تَعْطِيلُ الأَرْضِ عَنِ الزِّرَاعَةِ :

58 - إِنْ كَانَ التَّعْطِيلُ مِنْ غَيْرِ جِهَةِ صَاحِبِ الأَرْضِ، كَأَنْ يَدْهَمَ الْبِلاَدَ عَدُوٌّ يَمْنَعُ أَهْلَ الأَرْضِ مِنْ زِرَاعَتِهَا وَالاِنْتِفَاعِ بِهَا، أَوْ يَلْحَقَهُمْ جَوْرٌ مِنَ الْوُلاَةِ لَمْ تُمْكِنْهُمُ الإِقَامَةُ عَلَيْهِ.

فَهَذَا يُسْقِطُ الْخَرَاجَ عَنْهُمْ حَتَّى تَعُودَ الأَرْضُ كَمَا كَانَتْ وَيَتَمَكَّنُوا مِنَ الاِنْتِفَاعِ بِهَا[383].

وَإِنْ كَانَ التَّعْطِيلُ مِنْ جِهَةِ صَاحِبِ الأَرْضِ فَإِمَّا أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ بِتَفْرِيطٍ مِنْهُ، أَوْ بِغَيْرِ تَفْرِيطٍ.

---

[382] () الماوردي: الأحكام السلطانية ص 150، ابن القيم: أحكام أهل الذمة 1 / 117.

[383] () المرجعان السابقان.

فَـإِذَا عَطَّلَهَـا بِتَفْرِيـطٍ مِنْـهُ كَـأَنْ يَتْرُكَهَـا بِلاَ زِرَاعَـةٍ وَاسْتِغْلاَلٍ وَهُوَ مُتَمَكِّنٌ مِنَ الاِنْتِفَاعِ بِهَـا ، وَقَـادِرٌ عَلَى زِرَاعَتِهَا سَقَطَ عَنْهُ خَرَاجُ الْمُقَاسَمَةِ اتِّفَاقًا، وَذَلِكَ لأَنَّ خَـرَاجَ الْمُقَاسَـمَةِ يَتَعَلَّقُ بِالْخَـارِجِ مِنَ الأَرْضِ حَقِيقَـةً وَهُوَ غَيْرُ مَوْجُودٍ(384).

وَلاَ يُقِرُّ الْمُفَرِّطُ عَلَى عَدَمِ اسْتِغْلاَلِهِ لِلأَرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ ، بَلْ يُؤْمَرُ بِزِرَاعَتِهَا وَاسْـتِغْلاَلِهَا لِئَلاَّ يَتَضَـرَّرَ أَصْحَابُ الْفَيْءِ.

وَأَمَّا خَرَاجُ الْوَظِيفَةِ فَلاَ يَسْقُطُ عِنْدَ جُمْهُـورِ الْفُقَهَـاءِ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَـةِ؛ لأَنَّهُ يَتَعَلَّقُ بِـالتَّمَكُّنِ مِنَ الاِنْتِفَاعِ بِالأَرْضِ وَهُوَ مَوْجُودٌ، وَلأَنَّ الْخَـرَاجَ بِمَنْزِلَـةِ الإِجَـارَةِ فَـإِذَا عَطَّلَ الْمُسْـتَأْجِرُ الاِنْتِفَـاعَ بِـالْمُؤَجَّرِ لَمْ تَسْقُطِ الأُجْرَةُ.

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ إِلَى سُقُوطِ خَرَاجِ الْوَظِيفَةِ بِتَعْطِيـلِ الأَرْضِ عَنِ الزِّرَاعَةِ، سَوَاءٌ عَطَّلَهَا مُخْتَـارًا أَمْ مَعْـذُورًا، لِعَدَمِ تَحَقُّقِ الاِنْتِفَاعِ بِالأَرْضِ(385).

وَإِذَا عَطَّلَهَا بِلاَ تَفْرِيطٍ مِنْهُ كَأَنْ تَـرَكَ زِرَاعَتَهَـا لِعَـدَمِ قُوَّتِهَا وَقُدْرَتِـهِ الْجِسْـمِيَّةِ، أَوْ لِعَـدَمِ قُدْرَتِـهِ عَلَى تَحَمُّلِ

---

[384] () حاشية ابن عابدين 4 / 191، الزيلعي: تبيين الحقائق 3 / 274 ـ 275، الباجي: المنتقى 3 / 224، الماوردي: الأحكام السلطانية ص 150، الفراء: الأحكام السلطانية ص 172، ابن القيم: أحكـام أهـل الذمة 1 / 124.

[385] () المراجع السابقة.

تَكَـالِيفِ الزِّرَاعَـةِ وَنَفَقَاتِهَـا يَسْـقُطُ خَـرَاجُ الْمُقَاسَـمَةِ اتِّفَاقًا؛ لأَنَّهُ يَتَعَلَّقُ بِالْخَارِجِ مِنَ الأَرْضِ حَقِيقَةً[386].

وَأَمَّا خَـرَاجُ الْوَظِيفَـةِ فَيَسْـقُطُ عِنْـدَ الْمَالِكِيَّةِ لِعَـدَمِ تَحَقُّقِ الاِنْتِفَاعِ بِالأَرْضِ.

وَذَهَبَ جُمْهُــورُ الْفُقَهَــاءِ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ وَالشَّــافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ إِلَى عَدَمِ سُقُوطِ الْخَرَاجِ.

وَعَلَى الإِمَـامِ أَنْ يَتَصَـرَّفَ فِي الأَرْضِ تَصَـرُّفًا يُحَقِّقُ الْمَصْلَحَةَ لأَهْلِ الْفَيْءِ، وَلِصَاحِبِ الأَرْضِ.

وَمِنَ التَّصَرُّفَاتِ الَّتِي نَصَّ عَلَيْهَـا الْفُقَهَـاءُ: مَـا قَالَـهُ الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ: مِنْ أَنَّ لِلإِمَامِ أَنْ يَأْمُرَ صَاحِبَ الأَرْضِ بِتَأْجِيرِهَا لِمَنْ يَقُومُ بِزِرَاعَتِهَا وَإِلاَّ رَفَعَ يَدَهُ عَنْهَا، وَلاَ تُتْرَكُ بِيَدِهِ خَرَابًا وَإِنْ دَفَـعَ خَرَاجَهَـا، لِئَلاَّ تَصِــيرَ بِــالْخَرَابِ مَوَاتًــا، فَيَتَضَــرَّرَ أَهْــلُ الْفَيْءِ بِتَعْطِيلِهَا[387].

وَقَالَ الْحَنَفِيَّةُ: الإِمَـامُ بِالْخِيَـارِ إِنْ شَـاءَ دَفَـعَ الأَرْضَ لِغَيْــرِ صَــاحِبِهَا مُزَارَعَــةً، وَيَأْخُــذُ الْخَــرَاجَ مِنْ نَصِــيبِهِ وَيُمْسِكُ الْبَاقِيَ لَهُ، وَإِنْ شَاءَ آجَرَهَا وَأَخَـذَ الْخَـرَاجَ مِنَ الأُجْرَةِ، وَإِنْ شَاءَ زَرَعَهَـا مِنْ بَيْتِ الْمَـالِ فَـإِذَا حَصَـلَتِ الْغَلَّةُ أَخَـذَ قَـدْرَ الْخَـرَاجِ وَمَـا أَنْفَـقَ، وَيَحْفَـظُ الْبَـاقِيَ لِمُسْتَغِلِّ الأَرْضِ.

[386] () المراجع السابقة.

[387] () المــاوردي: الأحكــام الســلطانية ص 152، أبــو يعلى: الأحكــام السلطانية ص 172، البهوتي: كشـاف القنـاع 3 /ـ 99، ابن القيم: أحكام أهل الذمة 1 / 124.

وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: لِلإِمَامِ أَنْ يَدْفَعَ لِلْعَاجِزِ كِفَايَتَهُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ قَرْضًا لِيَعْمَلَ وَيَسْتَغِلَّ أَرْضَهُ.

فَـإِذَا لَمْ يَجِـدِ الإِمَـامُ مَنْ يَعْمَـلُ فِي تِلْـكَ الأَرْضِ مُزَارَعَةً أَوْ بِـالأُجْرَةِ أَوْ غَيْـرِ ذَلِـكَ ، فَيَـرَى أَبُـو يُوسُـفَ وَمُحَمَّدٌ بَيْعَهَا وَأَخْذَ الْخَرَاجِ مِنْ ثَمَنِهَا، وَيُحْفَـظُ الْبَـاقِي لِمُسْتَغِلِّ الأَرْضِ.

وَيَرَى أَبُو حَنِيفَـةَ عَـدَمَ جَـوَازِ بَيْعِهَـا، وَإِنَّمَـا يَحْجُرُهَـا لِلْمَصْـلَحَةِ الْعَامَّةِ، مَـعَ أَنَّهُ لاَ يَـرَى جَـوَازَ الْحَجْـرِ عَلَى الْكَبِيرِ إِلاَّ أَنَّ هَذَا الْحَجْرَ يَعُودُ نَفْعُهُ عَلَى الْعَامَّةِ[388].

ثَالِثًا: هَلاَكُ الزَّرْعِ بِآفَةٍ سَمَاوِيَّةٍ :

59 - إِذَا زَرَعَ صَاحِبُ الأَرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ أَرْضَهُ بِزَرْعٍ مَا، فَأَصَابَتْهُ آفَةٌ سَمَاوِيَّةٌ لاَ يُمْكِنُ الاِحْتِـرَازُ عَنْهَـا، كَغَـرَقٍ، أَوْ حَرْقٍ، أَوْ شِدَّةِ بَـرْدٍ، أَوْ جَـرَادٍ أَوْ غَيْـرِ ذَلِـكَ، فَإِمَّا أَنْ يَكُونَ الْهَلاَكُ قَبْلَ الْحَصَادِ، وَإِمَّا أَنْ يَكُونَ بَعْدَهُ.

أ - فَـإِذَا هَلَـكَ الـزَّرْعُ بِآفَـةٍ سَـمَاوِيَّةٍ قَبْـلَ الْحَصَـادِ يَسْقُطُ خَرَاجُ الْمُقَاسَمَةِ إِذَا أَدَّتْ تِلْـكَ الآفَـةُ إِلَى هَلاَكِ جَمِيعِ الزَّرْعِ؛ لأَنَّ خَرَاجَ الْمُقَاسَـمَةِ يَتَعَلَّقُ بِالْخَـارِجِ مِنَ الأَرْضِ حَقِيقَةً.

وَأَمَّا خَرَاجُ الْوَظِيفَةِ فَيَسْقُطُ عَنْ صَاحِبِ الأَرْضِ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ؛ لأَنَّهُ مُصَابٌ وَيَسْـتَحِقُّ الْمَعُونَـةَ؛ وَلأَنَّ الْخَـرَاجَ صِلَةٌ وَاجِبَـةٌ بِاعْتِبَـارِ الأَرَاضِـي، فَلاَ يُمْكِنُ إِيجَابُهَـا بَعْـدَ

---

[388] () الفتاوى الهندية 2 / 240 ـ 241، حاشية ابن عابدين 4 / 191.

هَلاَكِ الزَّرْعِ بِآفَةٍ سَمَاوِيَّةٍ؛ لِأَنَّهُ ظَهَرَ أَنَّهُ لَمْ يَتَمَكَّنْ مِنَ اسْتِغْلاَلِ الأْرْضِ.

وَاشْــتَرَطَ الْحَنَفِيَّةُ لِسُــقُوطِ الْخَـرَاجِ بِهَـذَا السَّـبَبِ شَرْطَيْنِ:

الأْوَّلُ: أَنْ لاَ تَبْقَى مِنَ السَّـنَةِ مُـدَّةٌ يَتَمَكَّنُ فِيهَـا مِنْ زِرَاعَةِ الأْرْضِ مَرَّةً أُخْرَى، فَـإِنْ بَقِيَتْ مِنَ السَّـنَةِ مُـدَّةٌ يَتَمَكَّنُ فِيهَــا مِنْ أَنْ يَــزْرَعَ الأْرْضَ ثَانِيَــةً لَمْ يَسْــقُطِ الْخَرَاجُ لِتَحَقُّقِ الاِنْتِفَاعِ بِالأْرْضِ، وَقَدَّرُوا الْمُـدَّةَ بِثَلاَثَـةِ أَشْهُرٍ.

وَالثَّانِي: أَنْ لاَ يَبْقَى مِنَ الــزَّرْعِ ضِــعْفُ الْخَــرَاجِ الْمُوَظَّفِ عَلَى الأْرْضِ، فَــإِنْ بَقِيَ مِنَ الــزَّرْعِ ضِــعْفُ الْخَرَاجِ الْمُوَظَّفِ عَلَى الأْرْضِ لَمْ
يَسْقُطِ الْخَـرَاجُ وَيُؤْخَـذُ مِنَ الـزَّارِعِ؛ لِأَنَّهُ لاَ يَزِيـدُ عَلَى النِّصْفِ.

وَإِنْ بَقِيَ أَقَــلُّ مِنْ ضِــعْفِ الْخَــرَاجِ الْمُوَظَّفِ عَلَى الأْرْضِ لاَ يُؤْخَـذُ مِنْـهُ الْخَـرَاجُ الْمُوَظَّفُ، وَيُكْتَفَى فِي هَذِهِ الْحَالَةِ بِأَخْذِ نِصْـفِ الْخَـارِجِ مِنَ الأْرْضِ بَعْـدَ خَصْـمِ نَفَقَاتِ الزِّرَاعَةِ[389].

[389] () الكمال بن الهمام: فتح القدير 5 / 284، السرخسي: المبسوط 10 / 83، حاشية ابن عابدين 4 / 190، داماد: مجمع الأنهر 1 / 668، الفتاوى الهندية 2 / 242، ابن عبد البر: الكافي ــ مكتبة الرياض الحديثة ط 2 ـ 1400هـ 2 / 761، روضة الطالبين 5 / 240، الشربيني الخطيب: مغني المحتاج 2 / 355، ابن قدامة: المغني 5 / 486، ابن مفلح: المبدع 5 / 106.

هَـــــذَا مَـــــا جَـــــاءَ فِي كُتُبِ الْحَنَفِيَّةِ، أَمَّا الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّـافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَـةُ فَلَمْ نَجِـدْ لَهُمْ نَصًّـا فِي هَـذِهِ الْمَسْأَلَةِ.

ب - إِذَا هَلَـكَ الْخَـارِجُ مِنَ الأَرْضِ بِآفَـةٍ سَـمَاوِيَّةٍ لاَ يُمْكِنُ الاِحْتِـرَازُ عَنْهَـا، كَغَـرَقٍ، وَحَـرْقٍ يَسْـقُطُ خَـرَاجُ الْمُقَاسَمَةِ، لِتَعَلُّقِهِ بِالْخَارِجِ مِنَ الأَرْضِ حَقِيقَةً.

جَاءَ فِي حَاشِيَةِ ابْنِ عَابِـدِينَ: وَلَـوْ هَلَـكَ الْخَـارِجُ فِي خَرَاجِ الْمُقَاسَمَةِ قَبْلَ الْحَصَادِ أَوْ بَعْدَهُ فَلاَ شَـيْءَ عَلَيْـهِ لِتَعَلُّقِهِ بِالْخَارِجِ حَقِيقَةً، وَحُكْمُـهُ حُكْمُ الشَّـرِيكِ شَـرِكَةَ الْمِلْكِ فَلاَ يَضْمَنُ إِلاَّ بِالتَّعَدِّي[390].

وَأَمَّا خَرَاجُ الْوَظِيفَةِ فَلاَ يَسْقُطُ بِهَلاَكِ الْخَارِجِ بَعْـدَ الْحَصَـادِ عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ؛ لأَنَّ خَـرَاجَ الْوَظِيفَـةِ يَجِبُ فِي الذِّمَّةِ، وَيَتَعَلَّقُ بِـــالتَّمَكُّنِ مِنَ الاِنْتِفَـــاعِ بِـــالأَرْضِ وَزِرَاعَتِهَـا، وَبِالْحَصَـادِ قَـدْ تَحَقَّقَ الاِنْتِفَـاعُ بِـالأَرْضِ، وَحَصَلَتِ الزِّرَاعَةُ بِالْفِعْلِ فَلاَ يَسْقُطُ الْخَـرَاجُ الْمُوَظَّفُ بِهَلاَكِ الْخَارِجِ بَعْدَ الْحَصَادِ.

جَاءَ فِي الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةِ: ذَكَرَ شَيْخُ الإِسْـلاَمِ خُـوَاهَرْ زَادَهْ أَنَّ هَلاَكَ الْخَـارِجِ قَبْـلَ الْحَصَـادِ يُسْـقِطُ الْخَـرَاجَ، وَهَلاَكُهُ بَعْدَ الْحَصَادِ لاَ يُسْقِطُهُ[391].

[390] () حاشية ابن عابدين 4 / 190.

[391] () الفتاوى الهندية 2 / 242.

وَبِالنِّسْبَةِ لِلْمَذَاهِبِ الأُخْرَى كَالْمَالِكِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ فَلَمْ نَقِفْ لَهُمْ عَلَى نُصُوصٍ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ.

رَابِعًا: إِسْقَاطُ الإِمَامِ لِلْخَرَاجِ عَمَّنْ وَجَبَ عَلَيْهِ

60 - إِذَا رَأَى الإِمَامُ إِسْقَاطَ الْخَرَاجِ عَمَّنْ بِيَدِهِ أَرْضٌ خَرَاجِيَّةٌ لِمَصْلَحَةٍ، أَوْ لِكَوْنِ مَنْ بِيَدِهِ تِلْكَ الأَرْضُ يَقُومُ بِعَمَلٍ مِنَ الأَعْمَالِ الَّتِي يَحْتَاجُهَا الْمُسْلِمُونَ، كَالْقَضَاءِ، أَوِ التَّدْرِيسِ، أَوْ حِمَايَةِ الثُّغُورِ الإِسْلاَمِيَّةِ، أَوِ التَّجَسُّسِ عَلَى الأَعْدَاءِ لِمَعْرِفَةِ مَا عِنْدَهُمْ مِنْ وَسَائِلِ الْقُوَّةِ الْمَادِّيَّةِ وَالْمَعْنَوِيَّةِ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ.

فَهَلْ يَجُوزُ هَذَا التَّصَرُّفُ مِنَ الإِمَامِ أَوْ لاَ ؟ ذَهَبَ الْحَنَابِلَةُ وَأَبُو يُوسُفَ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ إِلَى جَوَازِ ذَلِكَ؛ لأَنَّ الإِمَامَ لَهُ حَقُّ النَّظَرِ فِي مَصَالِحِ

الْمُسْلِمِينَ، وَفِعْلُ مَا فِيهِ مَصْلَحَةٌ لَهُمْ، وَمِنَ الْقَوَاعِدِ الْفِقْهِيَّةِ الَّتِي قَرَّرَهَا الْفُقَهَاءُ فِي ذَلِكَ أَنَّ: (تَصَرُّفَ الإِمَامِ عَلَى الرَّعِيَّةِ مَنُوطٌ بِالْمَصْلَحَةِ)[392] وَقَالُوا: لَوْ صَارَ الْخَرَاجُ فِي يَدِهِ جَازَ لَهُ أَنْ يَخُصَّ بِهِ شَخْصًا إِذَا رَأَى الْمَصْلَحَةَ فِيهِ فَجَازَ لَهُ تَرْكُهُ بِطَرِيقِ الأَوْلَى؛ وَلأَنَّ صَاحِبَ الْخَرَاجِ لَهُ حَقٌّ فِي الْخَرَاجِ فَصَحَّ تَرْكُهُ عَلَيْهِ.

---

[392] () ابن نجيم: الأشباه والنظائر ـ طبعة مؤسسة الحلبي بالقاهرة 1387 هـ ـ 1968 م ص 123، الزركشي: المنثور في القواعد ـ مطبعة الفليج بالكويت من منشورات وزارة الأوقاف الكويتية ط 1 ـ 1402هـ 1982 م 1 / 309.

وَقَـدْ قَيَّدَ بَعْضُ عُلَمَـاءِ الْحَنَفِيَّةِ وَالْحَنَابِلَـةِ ذَلِـكَ بِـأَنْ يَكُونَ الشَّخْصُ الَّذِي يَنْوِي الْإِمَامُ إِسْقَاطَ الْخَرَاجِ عَنْـهُ، مِمَّنْ يَسْتَحِقُّونَ الْخَرَاجَ كَالْفَقِيهِ وَالْجُنْدِيِّ، وَالْقَاضِـي، وَالْمُؤَذِّنِ وَغَيْرِ ذَلِكَ[393].

وَذَهَبَ مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَـنِ إِلَى أَنَّهُ لاَ يَجُـوزُ لِلْإِمَـامِ إِسْقَاطُ الْخَرَاجِ عَمَّنْ وَجَبَ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ الْخَـرَاجَ حَـقٌّ مِنْ حُقُـوقِ الْمُسْـلِمِينَ فَلاَ يَجُـوزُ لِلْإِمَـامِ إِسْـقَاطُهُ كَالْعُشْرِ[394].

وَبِالنِّسْـبَةِ لِلْمَالِكِيَّةِ وَالشَّـافِعِيَّةِ فَلَمْ نَقِـفْ لَهُمْ عَلَى نُصُوصٍ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ.

خَامِسًا: الْبِنَاءُ عَلَى الْأَرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ :

61 - اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي اسْـتِمْرَارِ وَظِيفَـةِ الْخَـرَاجِ عَلَى الْأَرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ بَعْـدَ أَنْ يُبْنَى عَلَيْهَـا أَبْنِيَـةٌ وَحَوَانِيتُ.

1 - فَذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ وَالشَّـافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ إِلَى اسْتِمْرَارِ وُجُوبِ الْخَرَاجِ وَعَدَمِ سُـقُوطِهِ عَنْ تِلْـكَ الْأَرْضِ، لِأَنَّ الْخَـرَاجَ لاَ يَتَوَقَّفُ عَلَى الـزَّرْعِ وَالْغَرْسِ[395].

---

[393] () البهوتي: كشاف القناع 3 / 100، ابن مفلح: المبدع 3 / 383، حاشية ابن عابدين 4 / 193، الفتاوى الهندية 2 / 240، أبو يوسف: الخـراج ص 86، عبـد العزيـز الرحـبي: الرتـاج المرصـد على خزانـة كتاب الخراج ـ مطبعة الإرشاد ببغداد 1975م 1 / 589.

[394] () حاشية ابن عابدين 4 / 193، الفتاوى الهندية 2 / 240.

[395] () حاشية الدسوقي 2 /ـ 189، الماوردي: الأحكام السـلطانية ص 151، أبـو يعلى: الأحكـام السـلطانية ص 170، البهـوتي: كشـاف

رَوَى يَعْقُوبُ بْنُ بُخْتَانَ أَنَّهُ سَأَلَ أَحْمَدَ بْنَ حَنْبَلٍ، تَرَى أَنْ يُخْرِجَ الرَّجُلُ عَمَّا فِي يَدِهِ مِنْ دَارٍ، أَوْ ضَيْعَةٍ عَلَى مَا وَظَّفَ عُمَرُ عَلَى كُلِّ جَرِيبٍ فَيَتَصَدَّقَ بِهِ ؟ فَقَالَ مَا أَجْوَدُ هَذَا.

فَقَالَ يَعْقُوبُ: بَلَغَنِي عَنْكَ أَنَّكَ تُعْطِي مِنْ دَارِكَ الْخَرَاجَ فَتَتَصَدَّقُ بِهِ.

فَقَالَ: نَعَمْ.

وَقَدْ عَلَّلَ عُلَمَاءُ الْحَنَابِلَةِ فِعْلَ أَحْمَدَ بِقَوْلِهِمْ: (إِنَّمَا كَانَ أَحْمَدُ يَفْعَلُ ذَلِكَ لأَنَّ بَغْدَادَ مِنْ أَرْضِ السَّوَادِ الَّتِي وَضَعَ عَلَيْهَا عُمَرُ الْخَرَاجَ، فَلَمَّا بُنِيَتْ مَسَاكِنُ، رَاعَى أَحْمَدُ حَالَهَا الأُولَى الَّتِي كَانَتْ عَلَيْهَا فِي عَهْدِ عُمَرَ).[396]

2 - وَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى سُقُوطِ الْخَرَاجِ عَنِ الأَرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ بَعْدَ أَنْ يَبْنِيَ عَلَيْهَا مَنْ هِيَ بِيَدِهِ أَبْنِيَةً وَحَوَانِيتَ، وَلاَ يَجِبُ الْخَرَاجُ عَلَى الأَرْضِ إِلاَّ إِذَا جَعَلَهَا بُسْتَانًا، أَوْ مَزْرَعَةً؛ لأَنَّ الْخَرَاجَ يَتَعَلَّقُ بِنَمَاءِ الأَرْضِ وَغَلَّتِهَا[397].

3 - وَيَرَى الْمَاوَرْدِيُّ أَنَّ الْخَرَاجَ يَسْقُطُ عَنِ الأَرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ الَّتِي بَنَى عَلَيْهَا مَنْ هِيَ بِيَدِهِ أَبْنِيَةً ضَرُورِيَّةً لاَ غِنًى لَهُ عَنْهَا.

القناع 3 / 98، ابن مفلح: المبدع 3 / 383.

[396] () ابن القيم: أحكام أهل الذمة 1 / 120.

[397] () الفتاوى الهندية 2 / 240.

كَأَنْ يَبْنِيَ لَهُ بَيْتًا يَسْكُنُهُ.

وَأَمَّا الأَبْنِيَةُ الزَّائِدَةُ عَلَى قَدْرِ حَاجَتِهِ فَلاَ تَكُونُ سَبَبًا فِي سُقُوطِ الْخَرَاجِ عَنِ الأَرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ كَأَنْ يَبْنِيَ عَلَيْهَا أَبْنِيَةً لِلاِسْتِغْلاَلِ وَالنَّمَاءِ[398].

سَادِسًا: إِسْلاَمُ مَالِكِ الأَرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ أَوِ انْتِقَالُهَا إِلَى مُسْلِمٍ:

62 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّ الْخَرَاجَ الْعَنْوِيَّ لاَ يَسْقُطُ عَنِ الأَرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ بِإِسْلاَمِ صَاحِبِهَا وَلاَ بِانْتِقَالِهَا إِلَى مُسْلِمٍ؛ لأَِنَّ الأَرْضَ الْمَفْتُوحَةَ عَنْوَةً مَوْقُوفَةٌ عَلَى جَمِيعِ الْمُسْلِمِينَ، وَالْخَرَاجُ الْمَضْرُوبُ عَلَيْهَا بِمَثَابَةِ الأُجْرَةِ فَلاَ يَسْقُطُ بِإِسْلاَمِ مَنْ بِيَدِهِ هَذِهِ الأَرْضُ وَلاَ بِانْتِقَالِهَا إِلَى مُسْلِمٍ[399].

وَاخْتَلَفُوا فِي الْخَرَاجِ الصُّلْحِيِّ (الْمَضْرُوبِ عَلَى الأَرْضِ الَّتِي صَالَحَ الْمُسْلِمُونَ أَهْلَهَا عَلَى أَنَّ لَهُمُ الأَرْضَ وَلِلْمُسْلِمِينَ الْخَرَاجَ) هَلْ يَسْقُطُ بَعْدَ إِسْلاَمِ صَاحِبِهَا، أَوِ انْتِقَالِهَا إِلَى مُسْلِمٍ:

1 - فَذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ إِلَى سُقُوطِ الْخَرَاجِ الصُّلْحِيِّ إِذَا أَسْلَمَ صَاحِبُ الأَرْضِ، أَوِ انْتَقَلَتْ إِلَى مُسْلِمٍ، لِمَا رَوَى «

---

[398] () الماوردي: الأحكام السلطانية ص 151.

[399] () السرخسي: المبسوط 10 / 80، الباجي: المنتقى 3 / 224، الماوردي: الأحكام السلطانية ص 147، ابن القيم: أحكام أهل الذمة 1 / 102.

الْعَلاَءُ بْنُ الْحَضْـرَمِيِّ قَـالَ: بَعَثَنِي رَسُـولُ اللَّهِ ﷺ إِلَى الْبَحْـرَيْنِ، أَوْ إِلَى هَجَـرَ، فَكُنْتُ آتِي الْحَائِطَ يَكُـونُ بَيْنَ الإِْخْوَةِ يُسْلِمُ أَحَدُهُمْ، فَآخُذُ مِنَ الْمُسْـلِمِ الْعُشْـرَ، وَمِنَ الْمُشْرِكِ الْخَرَاجَ »[400].

وَلأَِنَّ الْخَـرَاجَ الصُّـلْحِيَّ بِمَثَابَـةِ الْجِزْيَـةِ الَّتِي تَتَعَلَّقُ بِالْكُفْرِ، فَـإِذَا زَالَ الْكُفْـرُ سَـقَطَ الْخَـرَاجُ كَمَـا تَسْـقُطُ الْجِزْيَةُ.[401]

2 - وَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى عَـدَمِ سُـقُوطِ الْخَـرَاجِ الصُّـلْحِيِّ قِيَاسًـا عَلَى الْخَـرَاجِ الْعَنْـوِيِّ؛ وَلأَِنَّ الْخَـرَاجَ مُؤْنَةُ الأَْرْضِ، وَالأَْصْلُ فِيهَا أَنَّهَا لاَ تَتَغَيَّرُ بِتَبَدُّلِ الْمَالِـكِ إِلاَّ لِضَـرُورَةٍ، فَـإِذَا أَسْـلَمَ صَـاحِبُ الأَْرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ أَوْ بَاعَهَا مِنْ مُسْلِمٍ فَلاَ ضَرُورَةَ

لِتَغَيُّرِ الْمُؤْنَةِ؛ لأَِنَّ الْمُسْلِمَ مِنْ أَهْـلِ وُجُـوبِ الْخَـرَاجِ - أَيْ فِي الْجُمْلَةِ -[402]

اجْتِمَاعُ الْعُشْرِ وَالْخَرَاجِ عَلَى الْمُسْلِمِ :

[400] () حديث العلاء بن الحضرمي: بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى البحرين... » أخرجه ابن ماجه (1 / 586 ـ ط الحلبي)، وأعله البوصيري في الزوائد بجهالة راويين فيه وبانقطاع فيه.

[401] () الحطاب: مواهب الجليل 2 /ـ 278، ابن عبد البر: الكافي 1 / 482، الماوردي: الأحكام السلطانية ص 147، أبو عبد الله الدمشقي: رحمة الأمة على هامش الميزان 2 /ـ 174، أبو يعلى: الأحكام السلطانية ص 169، ابن قدامة: المغني 2 / 725.

[402] () السرخسي: المبسوط 10 / 80، الكمال بن الهمام: فتح القدير 5 / 285، الزيلعي: تبيين الحقائق 3 / 271، أبو يوسف: الخراج ص 63، 69، الكاساني: بدائع الصنائع 2 / 928.

63 - اخْتَلَـفَ الْفُقَهَـاءُ فِي هَـذِهِ الْمَسْـأَلَةِ، فَـذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ وَالشَّـافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَـةِ إِلَى أَنَّ الْمُسْلِمَ الَّذِي يَمْلِكُ الأَْرْضَ الْخَرَاجِيَّةَ يُطَالَبُ بِالزَّكَـاةِ « الْعُشْرِ » وَالْخَرَاجِ مَعًا إِذَا زَرَعَهَا أَوِ انْتَفَعَ بِهَا.

وَاسْتَدَلُّوا لاِجْتِمَاعِ الْعُشْرِ وَالْخَـرَاجِ، بِقَوْلِـهِ تَعَـالَى: ﴿يَـا أَيُّهَـا الَّذِينَ آمَنُـوا أَنْفِقُـوا مِنْ طَيِّبَـاتِ مَـا كَسَـبْتُمْ وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُمْ مِنَ الأَْرْضِ﴾[403].

فَالآْيَةُ عَامَّةٌ فِي كُلِّ أَرْضٍ يُنْتَفَعُ بِهَا وَتُزْرَعُ سَوَاءٌ أَكَانَتْ خَرَاجِيَّةً، أَوْ عُشْرِيَّةً، كَمَا اسْـتَدَلُّوا بِعُمُـومِ قَوْلِـهِ: « فِيمَـا سَـقَتِ السَّـمَاءُ وَالْعُيُـونُ أَوْ كَـانَ عَثَرِيًّا[404] الْعُشْـرُ، وَمَـا سُقِيَ بِالنَّضْحِ نِصْفُ الْعُشْرِ »[405].

وَلأَِنَّ الْعُشْـرَ وَالْخَـرَاجَ حَقَّانِ مُخْتَلِفَـانِ ذَاتًـا، وَسَـبَبًا، وَمَصْـرِفًا، وَدَلِيلاً: أَمَّا اخْتِلاَفُهُمَـا ذَاتًـا فَلأَِنَّ الْعُشْـرَ فِيـهِ مَعْنَى الْعِبَادَةِ، وَالْخَرَاجُ فِيهِ
مَعْنَى الْعُقُوبَةِ.

وَأَمَّا اخْتِلاَفُهُمَا سَبَبًا فَلأَِنَّ الْعُشْرَ يَجِبُ فِي الْخَارِجِ مِنَ الأَْرْضِ، وَالْخَرَاجَ يَجِبُ فِي الأَْرْضِ النَّامِيَةِ، سَوَاءٌ أَكَـانَ النَّمَـاءُ حَقِيقِيًّا أَمْ تَقْـدِيرِيًّا بِـأَنْ يُتَمَكَّنَ مِنَ الاِنْتِفَـاعِ بِالأَْرْضِ.

---

[403] () سورة البقرة / 267.

[404] () العثري: ما يشرب بعروقه من ماء المطر المجتمع في حفيرة.

[405] () حديث: « فيما سقت السماء والعيون أو كان عثريا العشـر... » أخرجه البخاري (الفتح 3 / 247 ـ ط السلفية) من حديث عبد الله بن عمر.

وَأَمَّا اخْتِلاَفُهُمَا مَصْرِفًا، فَلأَنَّ مَصْرِفَ الْعُشْرِ: الأَصْنَافُ الثَّمَانِيَةُ، الْمُحَدَّدُ فِي آيَةِ الصَّدَقَاتِ، وَمَصْرِفَ الْخَرَاجِ: الْمَصَالِحُ الْعَامَّةُ.

وَأَمَّا اخْتِلاَفُهُمَا دَلِيلاً، فَلأَنَّ دَلِيلَ الْعُشْرِ: النَّصُّ، وَدَلِيلَ الْخَرَاجِ الاِجْتِهَادُ الْمَبْنِيُّ عَلَى مُرَاعَاةِ الْمَصَالِحِ.

وَإِذَا ثَبَتَ اخْتِلاَفُهُمَا مِنْ هَذِهِ الْوُجُوهِ فَلاَ مَانِعَ مِنَ اجْتِمَاعِهِمَا، وَوُجُوبُ أَحَدِهِمَا لاَ يَمْنَعُ وُجُوبَ الآْخَرِ، كَاجْتِمَاعِ الْجَزَاءِ وَالْقِيمَةِ عِنْدَ قَتْلِ الْمُحْرِمِ لِلصَّيْدِ الْمَمْلُوكِ[406].

وَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى عَدَمِ اجْتِمَاعِ الْعُشْرِ وَالْخَرَاجِ فِي الأَرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ الَّتِي يَمْلِكُهَا مُسْلِمٌ، وَلاَ يَجِبُ فِي هَذِهِ الأَرْضِ سِوَى الْخَرَاجِ.

وَاسْتَدَلُّوا لِذَلِكَ بِمَا رَوَى ابْنُ مَسْعُودٍ عَنِ النَّبِيِّ أَنَّهُ قَالَ: « لاَ يَجْتَمِعُ عَلَى الْمُسْلِمِ خَرَاجٌ وَعُشْرٌ »[407].

---

[406] () الحطاب: مواهب الجليل 2 / 287، عليش: منح الجليل 1 / 336، النووي: المجموع شرح المهذب ـ دار العلوم للطباعة بالقاهرة 1972 م 5 / 454، البكري: إعانة الطالبين ـ مطبعة دار إحياء الكتب العربية بالقاهرة 2 / 162، الماوردي: الأحكام السلطانية ص 151، أبو يعلى: الأحكام السلطانية ص 169، ابن قدامة: المغني 2 / 26، ابن رجب: الاستخراج ص 112، ابن القيم: أحكام أهل الذمة 1 / 102.

[407] () حديث: « لا يجتمع على مسلم خراج وعشر... » أخرجه ابن عدي في الكامل في الضعفاء (6 / 2710 ـ ط دار الفكر)، وعنه البيهقي (4 / 132 ـ ط دائرة المعارف العثمانية)، وأنكر البيهقي وصله ورفعه.

وَبِمَا رَوَى طَارِقُ بْنُ شِهَابٍ قَالَ كَتَبَ إِلَيَّ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ فِي دِهْقَانَةَ نَهْرِ الْمَلِكِ - كُورَةٌ وَاسِعَةٌ مِنَ الأْرْضِ الَّتِي بُنِيَتْ بِهَا بَغْدَادُ - أَسْلَمَتْ فَكَتَبَ: أَنِ ادْفَعُوا إِلَيْهَا أَرْضَهَا تُؤَدِّي عَنْهَا الْخَرَاجَ[408].

فَأَمَرَ عُمَرُ بِأَخْذِ الْخَرَاجِ، وَلَمْ يَأْمُرْ بِأَخْذِ الْعُشْرِ، وَلَوْ كَانَ وَاجِبًا لأَمَرَ بِهِ.

وَلأِنَّهُ لَمْ يَأْخُذْ أَحَدٌ مِنْ أَئِمَّةِ الْعَدْلِ، وَوُلاَةِ الْجَوْرِ مِنْ أَرْضِ السَّوَادِ عُشْرًا؛ وَلأَنَّ سَبَبَ وُجُوبِهِمَا وَاحِدٌ وَهُوَ الأْرْضُ النَّامِيَةُ، فَلاَ يَجْتَمِعَانِ فِي أَرْضٍ وَاحِدَةٍ كَمَا لاَ يَجْتَمِعُ زَكَاتَانِ فِي مَالٍ وَاحِدٍ كَزَكَاةِ السَّائِمَةِ وَالتِّجَارَةِ فِي الْحَيَوَانَاتِ[409].

مَصَارِفُ الْخَرَاجِ :

64 - لَمْ يُفَرِّقِ الْفُقَهَاءُ بَيْنَ الْخَرَاجِ وَالْفَيْءِ فِي الصَّرْفِ ، كَمَا فَرَّقُوا بَيْنَ الْفَيْءِ وَالزَّكَاةِ مِنْ جِهَةٍ، وَمِنْ جِهَةٍ ثَانِيَةٍ بَيْنَ الْفَيْءِ وَالْغَنِيمَةِ.

فَالْفَيْءُ يَتَوَقَّفُ صَرْفُهُ عَلَى اجْتِهَادِ الإْمَامِ فِي تَقْدِيرِ الْمَصَالِحِ، وَتَقْدِيمِ الأْهَمِّ عَلَى الْمُهِمِّ، وَالزَّكَاةُ تُصْرَفُ فِي الْمَصَارِفِ الثَّمَانِيَةِ الَّتِي حَدَّدَتْهَا آيَةُ الصَّدَقَاتِ.

---

[408] () رواه أبو عبيد في الأموال ص 124.

[409] () الكمال بن الهمام: فتح القدير 5 / 286، حاشية ابن عابدين 4 / 192، الكاساني: البدائع 2 /ـ 932، الغنيمي الميداني: اللباب في شرح الكتاب دار الكتاب العربي ببيروت ط 4 / 1399 هـ 1 / 152، ابن نجيم: البحر الرائق 5 / 118، الجصاص: أحكام القرآن 3 / 14.

وَالْغَنِيمَـةُ تُخَمَّسُ، وَتُقْسَـمُ الأَرْبَعَـةُ الأَخْمَـاسِ بَيْنَ الْغَانِمِينَ كَمَا حَدَّدَتْ آيَةُ الْغَنَائِمِ.

قَـالَ ابْنُ رُشْـدٍ: يُصْـرَفُ خَرَاجُهَـا - أَيْ خَـرَاجُ الأَرْضِ الْمَفْتُوحَـةِ عَنْـوَةً - فِي مَصَـالِحِ الْمُسْـلِمِينَ مِنْ أَرْزَاقِ الْمُقَاتِلَـةِ وَبِنَـاءِ الْقَنَـاطِرِ، وَالْمَسَـاجِدِ وَغَيْـرِ ذَلِـكَ مِنْ سُبُلِ الْخَيْرِ[410].

(وَقَالَ الْبُهُـوتِيُّ: وَمَصْـرِفُ الْخَـرَاجِ كَفَيْءٍ لأَنَّهُ مِنْـهُ)[411].

وَقَــالَ الْكَاسَــانِيُّ: وَأَمَّا مَصْــرِفُ النَّوْعِ الثَّالِثِ مِنَ الْخَـرَاجِ وَأَخَوَاتِـهِ فَعِمَـارَةُ الـدِّينِ، وَإِصْـلاَحُ مَصَـالِحِ الْمُسْلِمِينَ وَهُوَ رِزْقُ الْوُلاَةِ، وَالْقُضَـاةِ وَأَهْـلِ الْفَتْـوَى مِنَ الْعُلَمَـاءِ، وَالْمُقَاتِلَـةِ، وَرَصْـفُ الطُّرُقِ وَعِمَـارَةُ الْمَسَـاجِدِ، وَالرِّبَاطَـاتِ، وَالْقَنَـاطِرِ، وَالْجُسُـورِ، وَسَـدُّ الثُّغُورِ، وَإِصْلاَحُ الأَنْهَارِ الَّتِي لاَ مِلْكَ لأَحَدٍ فِيهَا[412].

(وَقَالَ النَّوَوِيُّ فِي الرَّوْضَةِ: مَا يُؤْخَذُ مِنْ خَرَاجِ هَـذِهِ الأَرْضِ يَصْرِفُهُ الإِمَامُ فِي مَصَالِحِ الْمُسْلِمِينَ الأَهَمِّ فَالأَهَمِّ، وَيَجُوزُ صَرْفُهُ إِلَى الْفُقَرَاءِ وَالأَغْنِيَاءِ مِنْ أَهْلِ الْفَيْءِ وَغَيْرِهِمْ)[413].

---

[410] () ابن رشد: بداية المجتهد 1 / 401.

[411] () البهوتي: كشاف القناع 3 / 100.

[412] () الكاساني: بدائع الصنائع 2 / 959.

[413] () النووي: روضة الطالبين 10 / 276.

هَذَا مَا قَرَّرَهُ الْفُقَهَاءُ؛ لأَنَّ الْخَـرَاجَ مِنْ جُمْلَـةِ الْفَيْءِ الْمَصْرُوفِ فِي مَصَالِحِ الْمُسْلِمِينَ.

وَانْظُرْ أَيْضًا مُصْطَلَحَ: بَيْتُ الْمَالِ، وَفَيْءٌ).

حُكْمُ تَخْمِيسِ الْخَرَاجِ :

65 - ذَهَبَ جُمْهُـورُ الْفُقَهَـاءِ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ وَالْمَالِكِيَّةِ وَالْحَنَابِلَـةِ إِلَى أَنَّ الْفَيْءَ لاَ يُخَمَّسُ، بَـلْ يُصْـرَفُ فِي مَصَالِحِ الْمُسْلِمِينَ، وَأَنَّ الإِْمَامَ يُعْطِي مِنْهُ لِلْمُقَـاتِلِينَ، وَالْـوُلاَةِ، وَالْقُضَـاةِ، وَالْعُمَّالِ، وَالأَْئِمَّةِ وَالْمُـؤَذِّنِينَ، وَالْفُقَهَاءِ، وَكُلِّ مَنْ يَحْتَاجُ إِلَيْـهِ الْمُسْـلِمُونَ، وَيُصْـرَفُ عَلَى بِنَـاءِ الْقَنَـاطِرِ، وَالْمَسَـاجِدِ، وَشَـقِّ الطُّرُقِ وَغَيْـرِ ذَلِكَ، وَيَبْدَأُ الإِْمَامُ بِالأَْهَمِّ فَالْمُهِمِّ، فَإِنْ بَقِيَ بَعْـدَ ذَلِـكَ مِنْـهُ شَـيْءٌ قَسَـمَهُ بَيْنَ الْمُسْـلِمِينَ، وَلاَ فَـرْقَ بَيْنَ الأَْغْنِيَاءِ وَالْفُقَرَاءِ[414].

وَاسْتَدَلُّوا لِذَلِكَ بِقَوْلِـهِ تَعَـالَى: ﴿وَمَـا أَفَـاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْهُمْ فَمَا أَوْجَفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ وَلاَرِكَابٍ وَلَكِنَّ اللَّهَ يُسَلِّطُ رُسُلَهُ عَلَى مَنْ يَشَاءُ وَاللَّهُ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ﴾[415].

---

[414] () الكاساني: بدائع الصنائع 9 / 4341، حاشية الدسوقي 2 / 190، حاشية الخرشي على مختصر خليل 3 / 129، الأبي: جواهر الإكليل 1 / 260، الفراء: الأحكام السلطانية ص 139، ابن قدامة: المغني 6 / 404، المرداوي: الإنصاف 4 / 199، البهوتي: كشاف القناع 3 / 100.

[415] () سورة الحشر / 6.

قَالَ الْمُفَسِّرُونَ: طَلَبَ الْمُسْلِمُونَ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ أَنْ يُخَمِّسَ أَمْوَالَ بَنِي النَّضِيرِ لَمَّا أُجْلُوا عَنْهَا فَنَزَلَتْ هَذِهِ الآيَةُ تُبَيِّنُ أَنَّهَا فَيْءٌ لَمْ تَحْصُلْ لَهُمْ بِمُحَارَبَتِهِمْ، وَإِنَّمَا هُوَ بِتَسْلِيطِ رَسُولِ اللَّهِ فَهُوَ لَهُ خَاصَّةً يَفْعَلُ مِنْهُ مَا يَشَاءُ[416].

وَيُؤَيِّدُ ذَلِكَ مَا رُوِيَ عَنْ عُمَرَ أَنَّهُ قَالَ: كَانَتْ أَمْوَالُ بَنِي النَّضِيرِ مِمَّا أَفَاءَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ عَلَى رَسُولِهِ مِمَّا لَمْ يُوجِفِ الْمُسْلِمُونَ عَلَيْهِ بِخَيْلٍ وَلاَ رِكَابٍ فَكَانَتْ لِرَسُولِ اللَّهِ خَاصَّةً، يُنْفِقُ عَلَى أَهْلِهِ نَفَقَةَ سَنَةٍ ثُمَّ يَجْعَلُ مَا بَقِيَ فِي الْكُرَاعِ[417] وَالسِّلاَحِ عُدَّةً لِلْمُسْلِمِينَ[418].

هَذَا مَا كَانَ يُفْعَلُ بِالْفَيْءِ فِي حَيَاةِ النَّبِيِّ أَمَّا بَعْدَ وَفَاتِهِ فَقَدْ أَصْبَحَ لِجَمِيعِ الْمُسْلِمِينَ، وَلَيْسَ لِلإِْمَامِ خَاصَّةً، يَصْرِفُهُ فِي مَصَالِحِ الْمُسْلِمِينَ، وَيُقَدِّمُ الأَْهَمَّ عَلَى الْمُهِمِّ، وَيُؤَيِّدُ ذَلِكَ مَا رُوِيَ عَنِ الإِْمَامَيْنِ أَبِي بَكْرٍ وَعُمَرَ أَنَّهُمَا كَانَا يَجْعَلاَنِهِ فِي مَصَالِحِ الْمُسْلِمِينَ عَامَّةً.

---

[416] () ابن الجوزي: زاد المسير 8 / 209.

[417] () الكراع: الدواب التي تصلح للحرب.

[418] () الأثر عن عمر: « كانت أموال بني النضير مما أفاء الله عز وجل... » أخرجه البخاري (الفتح 6 / 93 ـ ط السلفية) ومسلم (3 / 1376 ـ 1377 ـ ط الحلبي).

وَلِذَا لاَ يَجُوزُ لِلإْمَامِ أَنْ يَخْتَصَّ بِـالْفَيْءِ لِنَفْسِـهِ لأَنَّ الإْمَـامَ يُنْصَـرُ بِسَـبَبِ قَوْمِـهِ لاَ بِسَـبَبِهِ خَاصَّـةً فَكَـانَتْ أَمْوَالُ الْفَيْءِ لِلْمُسْلِمِينَ كُلِّهِمْ.

وَذَهَبَ الشَّـافِعِيَّةُ إِلَى أَنَّ الْفَيْءَ يُخَمَّسُ : مَـا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُـولِ وَلِـذِي الْقُـرْبَى وَالْيَتَـامَى وَالْمَسَـاكِينِ وَابْنِ السَّـبِيلِ .[419]

فَـذِكْرُ الأْصْـنَافِ فِي هَـذِهِ الآْيَـةِ مِنْ بَـابِ التَّعْدِيـدِ لِلأْصْـنَافِ الَّذِينَ يَسْـتَحِقُّونَ هَـذَا الْمَـالَ وَمِنْ ثَمَّ فَلاَ يَتَعَدَّى بِهِ هَؤُلاَءِ[420].

(انْظُرْ: خُمُسٌ، وَفَيْءٌ).



خَرَسٌ

التَّعْرِيفُ :

1 - الْخَـرَسُ مَصْـدَرُ خَـرِسَ، يُقَـالُ: خَـرِسَ الإْنْسَـانُ خَرَسًا، إِذَا مُنِعَ الْكَلاَمَ خِلْقَةً، أَيْ خُلِقَ وَلاَ نُطْقَ لَهُ.

[419] () سورة الحشر / 7.

[420] () المـاوردي: الأحكـام السـلطانية ص 126، النـووي: روضـة الطالبين 6 / 354، الشيرازي: المهذب مع المجموع 18 / 182.

أَوْ ذَهَبَ كَلاَمُهُ عِيًّا.

وَلاَ يَخْرُجُ اسْتِعْمَالُ الْفُقَهَاءِ لَهُ عَنْ هَذَا الْمَعْنَى[421].

الْأَلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ :

اعْتِقَالُ اللِّسَانِ :

2 - الاِعْتِقَالُ: الْحَبْسُ، وَاعْتُقِلَ لِسَانُهُ: إِذَا حُبِسَ وَمُنِعَ الْكَلاَمَ[422].

وَالْمُعْتَقَلُ اللِّسَانِ وَسَطٌ بَيْنَ الأَخْرَسِ وَالنَّاطِقِ.

الأَحْكَامُ الْمُتَعَلِّقَةُ بِالأَخْرَسِ :

إِسْلاَمُ الأَخْرَسِ :

3 - يَصِيرُ الْكَافِرُ مُسْلِمًا بِالإِذْعَانِ بِالْقَلْبِ وَالنُّطْقِ بِالشَّهَادَتَيْنِ إِنْ كَانَ قَادِرًا عَلَى النُّطْقِ، فَإِنْ كَانَ عَاجِزًا عَنِ النُّطْقِ لِخَرَسٍ، فَإِنَّهُ يُكْتَفَى فِي إِسْلاَمِهِ بِالإِشَارَةِ مَعَ قِيَامِ الْقَرَائِنِ عَلَى أَنَّهُ أَذْعَنَ بِقَلْبِهِ.

وَهَذَا مَذْهَبُ الْمَالِكِيَّةِ وَالصَّحِيحُ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ.

وَهُوَ مَا اسْتَظْهَرَهُ ابْنُ نُجَيْمٍ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ، قَالَ: وَالظَّاهِرُ صِحَّةُ إِسْلاَمِ الأَخْرَسِ بِالإِشَارَةِ، وَلَمْ أَرَ الآنَ فِيهَا نَقْلاً صَرِيحًا.

وَمُقَابِلُ الصَّحِيحِ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ اشْتِرَاطُ صَلاَةِ الأَخْرَسِ بَعْدَ إِسْلاَمِهِ بِالإِشَارَةِ.

---

[421] () المصباح المنير، ولسان العرب مادة « خرس »، وابن عابدين 2 / 590، جواهر الإكليل 2 / 259، والجمل 4 / 433.

[422] () لسان العرب مادة: (عقل).

جَـاءَ فِي رَوْضَـةِ الطَّالِبِينَ: يَصِـحُّ إِسْـلاَمُ الأَخْـرَسِ بِالإِشَـارَةِ الْمُفْهِمَـةِ، وَقِيـلَ: لاَ يُحْكَمُ بِإِسْـلاَمِهِ إِلاَّ إِذَا صَـلَّى بَعْـدَ الإِشَـارَةِ، وَهُـوَ ظَـاهِرُ نَصِّـهِ فِي الأُمِّ، وَالصَّحِيحُ الْمَعْرُوفُ الأَوَّلُ، وَحَمْلُ النَّصِّ عَلَى مَا إِذَا لَمْ تَكُنِ الإِشَارَةُ مُفْهِمَةً[423].

تَكْبِيرُ الأَخْرَسِ وَقِرَاءَتُهُ فِي الصَّلاَةِ :

4 - تَشْـتَمِلُ الصَّـلاَةُ عَلَى أَقْـوَالٍ وَأَفْعَـالٍ، وَمِنَ الأَقْـوَالِ مَـا هُـوَ فَـرْضٌ، كَتَكْبِـيرَةِ الإِحْـرَامِ وَالْقِـرَاءَةِ، وَمِنْهَا مَا هُوَ سُنَّةٌ كَالتَّكْبِيرَاتِ الأُخْرَى.

فَمَنْ كَـانَ عَـاجِزًا عَنِ النُّطْـقِ لِخَـرَسٍ تَسْـقُطُ عَنْـهُ الأَقْوَالُ، وَهَذَا بِاتِّفَاقِ الْفُقَهَاءِ.

وَاخْتَلَفُـوا فِي وُجُـوبِ تَحْرِيـكِ لِسَـانِهِ بِـالتَّكْبِيرِ وَالْقِرَاءَةِ.

فَعِنْـدَ الْمَالِكِيَّةِ وَالْحَنَابِلَـةِ - عَـدَا الْقَاضِـي - وَهُـوَ الصَّـحِيحُ عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ، لاَ يَجِبُ عَلَى الأَخْـرَسِ تَحْرِيـكُ لِسَانِهِ، وَإِنَّمَا يَحْرُمُ لِلصَّلاَةِ بِقَلْبِهِ؛ لأَنَّ تَحْرِيـكَ اللِّسَـانِ عَبَثٌ، وَلَمْ يَرِدِ الشَّرْعُ بِهِ.

وَعِنْدَ الشَّـافِعِيَّةِ يَجِبُ عَلَى الأَخْـرَسِ تَحْرِيـكُ لِسَـانِهِ، وَشَـفَتَيْهِ، وَلَهَاتِـهِ بِـالتَّكْبِيرِ قَـدْرَ إِمْكَانِـهِ، قَـالَ فِي الْمَجْمُـوعِ: وَهَكَـذَا حُكْمُ تَشَـهُّدِهِ، وَسَـلاَمِهِ، وَسَـائِرِ

---

[423] () الأشـباه لابن نجيم / 343، والدسـوقي 1 /ــ 131، وروضـة الطالبين 8 / 282، وأشباه السيوطي 338.

أَذْكَـارِهِ، قَـالَ ابْنُ الرِّفْعَـةِ: وَإِنْ عَجَـزَ عَنْ ذَلِـكَ نَـوَاهُ بِقَلْبِهِ كَالْمَرِيضِ.

لَكِنْ يَظْهَرُ أَنَّ هَذَا عِنْـدَ الشَّـافِعِيَّةِ بِالنِّسْـبَةِ لِلْخَـرَسِ الطَّارِئِ، أَمَّا الْخَـرَسُ الْخِلْقِيُّ فَلاَ يَجِبُ مَعَـهُ تَحْرِيــكُ شَيْءٍ[424].

وَنَحْوُ ذَلِكَ قَالَ الْقَاضِي مِنَ الْحَنَابِلَةِ.

وَقَـالَ ابْنُ نُجَيْمٍ: إِنَّ تَحْرِيــكَ لِسَــانِ الأَْخْـرَسِ فِي تَكْبِيرَةِ الاِفْتِتَاحِ وَالتَّلْبِيَةِ لاَزِمٌ عَلَى الْقَوْلِ بِــهِ، أَوْ عَلَى الْمُفْتَى بِهِ، وَأَمَّا بِالْقِرَاءَةِ فَلاَ عَلَى الْمُخْتَارِ..

الاِقْتِدَاءُ بِالأَْخْرَسِ :

5 - لاَ يَجُـوزُ اقْتِـدَاءُ النَّاطِقِ بِـالأَْخْرَسِ وَلَـوْ كَـانَ النَّاطِقُ أُمِّيًّا؛ لأَِنَّ الأَْخْرَسَ أَسْوَأُ حَالاً مِنَ الأُْمِّيِّ لِقُدْرَةِ الأُْمِّيِّ عَلَى التَّحْرِيمَةِ، وَعَجْزِ الأَْخْرَسِ

عَنِ الإِْتْيَـانِ بِالتَّحْرِيمَـةِ وَالْقِـرَاءَةِ، وَهَـذَا بِاتِّفَـاقِ الْفُقَهَاءِ.

لَكِنَّهُمُ اخْتَلَفُوا فِي اقْتِدَاءِ الأَْخْرَسِ بِأَخْرَسَ مِثْلِهِ.

فَعِنْــدَ الْحَنَفِيَّةِ وَالْمَالِكِيَّةِ يَجُــوزُ اقْتِــدَاءُ الأَْخْــرَسِ بِأَخْرَسَ مِثْلِهِ لِتَسَاوِيهِمَا فِي الْعَجْزِ.

وَعِنْدَ الشَّـافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَـةِ لاَ يَجُـوزُ اقْتِـدَاءُ الأَْخْـرَسِ بِأَخْرَسَ مِثْلِهِ لِجَـوَازِ أَنْ يُحْسِـنَ أَحَـدُهُمَا مَـا لاَ يُحْسِـنُهُ

[424] () حاشية ابن عابدين 1 / 324، ومراقي الفلاح ص 119، وأشباه ابن نجيم / 121، وحاشية الدسوقي 1 / 233، والحطاب 1 / 519، ونهاية المحتاج 1 / 443، ومغني المحتاج 1 / 152، وحاشية الجمل 1 / 337، وكشاف القناع 1 / 331، والمغني 1 / 463.

الْآخَرُ، أَوْ أَنَّهُ قَدْ يَكُونُ لِأَحَدِهِمَا قُوَّةٌ بِحَيْثُ لَوْ كَانَ نَاطِقًا أَحْسَنَ مَا لاَ يُحْسِنُهُ الْآخَرُ(425).

إِشَارَةُ الأُْخْرَسِ فِي الصَّلاَةِ :

6 - مِنَ الْمُقَرَّرِ أَنَّ الْكَلاَمَ فِي الصَّلاَةِ يُبْطِلُهَا، فَهَلْ تُعْتَبَرُ إِشَارَةُ الأُْخْرَسِ فِي الصَّلاَةِ مِثْلُ كَلاَمِ النَّاطِقِ ؟

فِي قَوْلٍ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ وَهُوَ الصَّحِيحُ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ: أَنَّهَا لاَ تَبْطُلُ بِإِشَارَةِ الأُْخْرَسِ؛ لِأَنَّ الْإِشَارَةَ فِي الصَّلاَةِ جَائِزَةٌ مِنَ النَّاطِقِ.

وَاعْتَبَرَ الْحَنَابِلَةُ الْإِشَارَةَ فِعْلاً لاَ قَوْلاً، فَلاَ تَبْطُلُ الصَّلاَةُ بِهَا إِلاَّ إِذَا كَثُرَتْ عُرْفًا وَتَوَالَتْ.

وَفِي الْقَوْلِ الثَّانِي عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ وَهُوَ مُقَابِلُ الصَّحِيحِ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ: إِنَّ الصَّلاَةَ تَبْطُلُ بِإِشَارَةِ الأُْخْرَسِ، لِأَنَّ إِشَارَتَهُ كَالْكَلاَمِ.

وَفِي قَوْلٍ ثَالِثٍ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ: إِنْ قَصَدَ الْكَلاَمَ تَبْطُلُ صَلاَتُهُ، وَإِنْ لَمْ يَقْصِدْ لَمْ تَبْطُلْ(426).

وَالَّذِي يَظْهَرُ مِنْ كَلاَمِ الْحَنَفِيَّةِ أَنَّ الصَّلاَةَ لاَ تَبْطُلُ عِنْدَهُمْ بِالْإِشَارَةِ.

كَمَا قَالَ الْحَصْكَفِيُّ: لاَ بَأْسَ بِتَكْلِيمِ الْمُصَلِّي وَإِجَابَتِهِ بِرَأْسِهِ، كَمَا لَوْ طُلِبَ مِنْهُ شَيْءٌ أَوْ أُرِيَ دِرْهَمًا، وَقِيلَ:

---

[425] () ابن عابدين 1 / 399، ومراقي الفلاح ص 157، والشرح الصغير 1 / 156 ط الحلبي، ونهاية المحتاج 2 / 165، والشرواني على التحفة 2 / 285، وكشاف القناع 1 / 476، والمغني 2 / 194.

[426] () الحطاب 2 / 32، وروضة الطالبين 1 / 292، وكشاف القناع 1 / 378.

أَجَيِّدٌ ؟ فَأَوْمَأَ بِنَعَمْ أَوْ لاَ، أَوْ قِيلَ كَمْ صَلَّيْتُمْ ؟ فَأَشَارَ بِيَدِهِ أَنَّهُمْ صَلَّوْا رَكْعَتَيْنِ[427].

ذَبْحُ الأْخْرَسِ وَصَيْدُهُ :

7 - يَخْتَلِفُ الْفُقَهَاءُ فِي كَوْنِ التَّسْمِيَةِ عِنْدَ الذَّبْحِ وَالصَّيْدِ وَاجِبَةً أَوْ سُنَّةً.

وَلَكِنَّهُمْ يَتَّفِقُونَ عَلَى حِلِّ ذَبِيحَةِ الأْخْرَسِ وَصَيْدِهِ مَعَ عَدَمِ تَسْمِيَتِهِ لِعَدَمِ قُدْرَتِهِ عَلَى النُّطْقِ.

إلاَّ أَنَّ الْحَنَابِلَةَ قَالُوا: إِنْ كَانَ الْمُذَكِّي أَخْرَسَ أَوْمَأَ بِرَأْسِهِ إِلَى السَّمَاءِ، وَلَوْ أَشَارَ إِشَارَةً تَدُلُّ عَلَى التَّسْمِيَةِ، وَعُلِمَ أَنَّهُ أَرَادَ التَّسْمِيَةَ، كَانَ فِعْلُهُ كَافِيًا لِقِيَامِ إِشَارَتِهِ مَقَامَ نُطْقِهِ.

وَقَالُوا فِي الصَّيْدِ: لاَ تُعْتَبَرُ التَّسْمِيَةُ مِنَ الأْخْرَسِ عِنْدَ إِرْسَالِ السَّهْمِ وَالْجَارِحَةِ لِتَعَذُّرِهَا

مِنْهُ، وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ لاَ بُدَّ مِنْ إِشَارَتِهِ بِهَا، كَمَا تَقَدَّمَ فِي الذَّكَاةِ لِقِيَامِ إِشَارَتِهِ مَقَامَ نُطْقِهِ.

وَمَا قَالَهُ الْحَنَابِلَةُ هُوَ رَأْيٌ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ.

جَاءَ فِي الْمَجْمُوعِ: الأْخْرَسُ إِنْ كَانَتْ لَهُ إِشَارَةٌ مَفْهُومَةٌ حَلَّتْ ذَبِيحَتُهُ بِالاِتِّفَاقِ، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ إِشَارَةٌ مَفْهُومَةٌ فَطَرِيقَانِ: الْمَذْهَبُ الْحِلُّ أَيْضًا، وَبِهِ قَطَعَ

[427] () ابن عابدين 1 / 433، وفتح القدير 1 / 358.

الأُكْثَرُونَ، وَالرَّأْيُ الثَّانِي أَنَّهُ يُعْتَبَـرُ كَـالْمَجْنُونِ، وَبِهَـذَا الرَّأْيِ قَطَعَ الْبَغَوِيُّ وَالرَّافِعِيُّ[(428)].

تَصَرُّفَاتُ الأُخْرَسِ :

8 - إِذَا كَانَ لِلأُخْرَسِ إِشَارَةٌ مَعْلُومَةٌ مَفْهُومَةٌ، فَإِنَّهَا تَقُـومُ مَقَـامَ عِبَارَتِـهِ فِي تَصَـرُّفَاتِهِ الْعَقْدِيَّةِ كَـالْبَيْعِ وَالإِجَارَةِ، وَالْهِبَةِ، وَالرَّهْنِ، وَالضَّـمَانِ، وَالنِّكَـاحِ، وَغَيْـرِ ذَلِكَ.

وَكَذَلِكَ فِي الْحُلُولِ كَالطَّلاَقِ وَالْعَتَاقِ وَالإِبْرَاءِ.

فَالإِشَارَةُ تُعْتَبَرُ حُجَّةً فِي حَقِّ الأُخْـرَسِ؛ لأَنَّ الشَّـارِعَ تَعَبَّدَ النَّاطِقِينَ بِالْعِبَــارَةِ، فَــإِذَا عَجَــزَ الأُخْــرَسُ عَنِ الْعِبَارَةِ أَقَامَتِ الشَّرِيعَةُ إِشَارَتَهُ مُقَامَ عِبَارَتِهِ.

وَكَذَلِكَ تَقُومُ الْكِتَابَةُ الْمُسْتَبِينَةُ الْمَرْسُومَةُ - أَيِ الَّتِي تُكْتَبُ عَلَى النَّحْوِ الَّذِي تَعَارَفَهُ النَّاسُ - مَقَامَ عِبَارَتِهِ فِي هَذِهِ التَّصَـرُّفَاتِ؛ لأَنَّ الْكِتَابَـةَ زِيَـادَةُ بَيَانٍ[(429)].

وَهَـذَا قَـدْرٌ مُتَّفَـقٌ عَلَيْـهِ بَيْنَ الْفُقَهَـاءِ إِلاَّ أَنَّ هُنَـاكَ تَقْيِيدَاتٍ تُنْظَرُ فِي مُصْطَلَحِ (إِشَارَةٌ).

---

[428] () ابن عابدين 5 / 189، 191، والدسوقي 2 / 106، والمجموع 9 / 77، 86، وكشاف القناع 6 / 209، 227، وشرح منتهى الإرادات 3 / 407.

[429] () الهدايــة / 269 ـ 270، وأشــباه ابن نجيم / 343، وابن عابــدين 2 / 425، والدسوقي 2 / 313، 327، 384، والتبصرة بهامش فتح العلي 2 / 79 ـ 80، وأشباه السيوطي / 338، والمنثور 1 / 164، ونهاية المحتاج 6 /ـ 426، والروضة 8 /ـ 39، وكشاف القنـاع 5 / 392، ومنتهى الإرادات 2 /ـ 246 و3 /ـ 130، 570، والمغني 3 / 566، 600 و7 / 238، والبهجة شرح التحفة 2 / 84.

طَلاَقُ الأْخْرَسِ :

9 - ذَهَبَ الْفُقَهَـاءُ إِلَى أَنَّ طَلاَقَ الأْخْـرَسِ بِإِشَـارَتِهِ الْمُفْهِمَةِ يَقَعُ، وَفَصَّلَ الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ فَقَـالُوا: إِنَّ إِشَارَةَ الأْخْرَسِ بِالطَّلاَقِ إِنْ فَهِمَ طَلاَقَهُ بِهَا كُـلُّ أَحَـدٍ، فَصَرِيحَةٌ، وَإِنِ اخْتَصَّ بِفَهْمِ الطَّلاَقِ مِنْهَـا بَعْضُ النَّاسِ دُونَ بَعْضٍ فَهِيَ كِنَايَةٌ تَحْتَاجُ إِلَى نِيَّةٍ[430].

لِعَانُ الأْخْرَسِ :

10 - يَخْتَلِفُ الْفُقَهَاءُ فِي اعْتِبَارِ إِشَارَةِ الأْخْـرَسِ أَوْ كِتَابَتِهِ فِي اللِّعَانِ، وَقِيَامُهَا مَقَامَ عِبَارَةِ النَّاطِقِ.

فَعِنْـدَ جُمْهُـورِ الْفُقَهَـاءِ - الْمَالِكِيَّةِ وَالشَّـافِعِيَّةِ وَهُـوَ الْمُعْتَمَدُ فِي الْمَذْهَبِ عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ - إِنْ كَانَ لِلأْخْرَسِ (زَوْجًا أَوْ زَوْجَةً) إِشَارَةٌ مَفْهُومَـةٌ صَـحَّ لِعَانُـهُ بِالإْشَارَةِ، كَمَا يَصِحُّ بِالْكِتَابَةِ، وَيُكَرِّرُ الإْشَارَةَ أَوِ الْكِتَابَـةَ كَالنَّاطِقِ الَّذِي يُكَرِّرُ اللَّفْظَ.

وَيَتَـرَتَّبُ عَلَى لِعَـانِ الأْخْـرَسِ أَوِ الْخَرْسَـاءِ عِنْـدَ الْجُمْهُـورِ، مَـا يَتَـرَتَّبُ عَلَى لِعَـانِ النَّاطِقِ مِنْ أَحْكَـامٍ، كَسُقُوطِ الْحَدِّ، وَنَفْيِ النَّسَبِ وَغَيْرِ ذَلِكَ.

وَلَوْ لاَعَنَ الأْخْـرَسُ بِالإْشَـارَةِ، أَوِ الْكِتَابَـةِ ثُمَّ انْطَلَـقَ لِسَـانُهُ فَتَكَلَّمَ فَـأَنْكَرَ اللِّعَـانَ، أَوْ قَـالَ: لَمْ أُرِدْهُ فَعِنْـدَ الشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ يُقْبَـلُ قَوْلُـهُ فِيمَـا عَلَيْـهِ فَيُطَـالَبُ بِالْحَدِّ، وَيَلْحَقُهُ النَّسَبُ، وَلاَ يُقْبَـلُ قَوْلُـهُ فِيمَـا لَـهُ، فَلاَ

---

[430] () فتح القدير 8 / 511، وابن عابدين 2 / 425، وجواهر الإكليل 1 / 348، ومغني المحتاج 3 / 284، وشرح المنتهى 3 / 130.

تَرْتَفِعُ الْفُرْقَةُ وَالتَّحْرِيمُ الْمُؤَبَّدُ، وَلَهُ أَنْ يُلاَعِنَ فِي الْحَالِ لإِسْقَاطِ الْحَدِّ، وَلِنَفْيِ الْوَلَدِ إِنْ لَمْ يَفُتْ زَمَنُ النَّفْيِ.

وَعِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ لاَ يُقْبَلُ إِنْكَارُهُ مُطْلَقًا[431].

وَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَبَعْضُ الْحَنَابِلَةِ إِلَى أَنَّهُ لاَ يَصِحُّ اللِّعَانُ مِنَ الأَْخْرَسِ أَوِ الْخَرْسَاءِ، لاَ بِالإِْشَارَةِ وَلاَ بِالْكِتَابَةِ؛ لأَِنَّ اللِّعَانَ لَفْظٌ يَفْتَقِرُ إِلَى الشَّهَادَةِ فَلَمْ يَصِحَّ مِنَ الأَْخْرَسِ؛ لأَِنَّهُ لاَ يَتَأَتَّى مِنْهُ لَفْظُ الشَّهَادَةِ، وَسَوَاءٌ أَكَانَا أَخْرَسَيْنِ أَمْ أَحَدُهُمَا.

وَقَالَ الْحَنَفِيَّةُ: لَوْ تَلاَعَنَ الزَّوْجَانِ وَهُمَا نَاطِقَانِ، ثُمَّ زَالَتْ أَهْلِيَّةُ اللِّعَانِ قَبْلَ التَّفْرِيقِ بِخَرَسِهِمَا ، أَوْ خَرَسِ أَحَدِهِمَا بَطَلَ اللِّعَانُ، وَلاَ تَفْرِيقَ، وَلاَ حَدَّ لِدَرْئِهِ بِالشُّبْهَةِ[432].

إِقْرَارُ الأَْخْرَسِ :

11 - تُعْتَبَرُ الإِْشَارَةُ مِنَ الأَْخْرَسِ إِذَا كَانَتْ مَفْهُومَةً قَائِمَةً مَقَامَ الْعِبَارَةِ فِي إِقْرَارِهِ، وَكَذَا الْكِتَابَةُ مِنْهُ، وَيُؤْخَذُ بِذَلِكَ فِي كُلِّ مَا أَقَرَّ بِهِ مِنْ حُقُوقِ الْعِبَادِ بِمَا فِي ذَلِكَ الْقِصَاصُ.

---

[431] () حاشية الدسوقي 2 /ـ 464، والخرشي 4 /ـ 130، والفواكه الدواني 2 ؍ 85، وروضة الطالبين 8 ؍ 352 ـ 353، ونهاية المحتاج 7 / 110، وكشاف القناع 5 / 392، والمغني 7 / 396.

[432] () ابن عابدين 2 ؍ 590، والبدائع 3 ؍ 242، والاختيار 3 ؍ 170، والمغني 7 / 396.

وَهَذَا بِاتِّفَاقِ الْفُقَهَاءِ إلاَّ فِي قَوْلٍ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ: إنَّ الْقِصَاصَ لاَ يَثْبُتُ بِإِقْرَارِ الأَْخْرَسِ[433].

وَاخْتُلِفَ فِي إقْرَارِ الأَْخْرَسِ بِمَا يُوجِبُ الْحَدَّ كَالْقَذْفِ وَالزِّنَى وَالسَّرِقَةِ.

فَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ وَأَبُو ثَوْرٍ وَابْنُ الْمُنْذِرِ إلَى أَنَّ الأَْخْرَسَ يُؤْخَذُ بِإِقْرَارِهِ بِمَا يُوجِبُ الْحَدَّ؛ لأَِنَّ مَنْ صَحَّ إقْرَارُهُ بِغَيْرِ مَا يُوجِبُ الْحَدَّ صَحَّ إقْرَارُهُ بِمَا يُوجِبُهُ كَالنَّاطِقِ.

وَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ - وَهُوَ احْتِمَالٌ لِكَلاَمِ الْخِرَقِيِّ مِنَ الْحَنَابِلَةِ ذَكَرَهُ صَاحِبُ الْمُغْنِي - إلَى أَنَّ الأَْخْرَسَ لاَ تُعْتَبَرُ إشَارَتُهُ أَوْ كِتَابَتُهُ فِي إقْرَارِهِ بِمَا يُوجِبُ الْحَدَّ؛ لأَِنَّ الْحُدُودَ تُدْرَأُ بِالشُّبُهَاتِ لِكَوْنِهَا حَقَّ اللَّهِ تَعَالَى[434].

وَيُنْظَرُ التَّفْصِيلُ فِي مُصْطَلَحِ (إِقْرَارٌ ف 54 - 58، وَحَدٌّ، وَقِصَاصٌ).

شَهَادَةُ الأَْخْرَسِ :

---

[433] () الأشباه لابن نجيم / 343، وابن عابدين 5 / 470 ـ 471، والتبصرة بهامش فتح العلي المالك 2 / 40، 80، وجواهر الإكليل 2 / 132، وأشباه السيوطي / 338، والمنثور 1 / 164، وشرح منتهى الإرادات 3 / 207 ـ 208، وكشاف القناع 5 / 392، والمغني 8 / 195 ـ 196.

[434] () الهداية 4 / 270، ابن عابدين 3 / 144، 192 و5 / 353، والبدائع 7 / 51، والقوانين الفقهية / 161، والزرقاني 8 / 87، والتبصرة بهامش فتح العلي 2 / 80، ونهاية المحتاج 7 / 110، 410، ومغني المحتاج 4 / 150، وروضة الطالبين 10 / 94، والمغني 8 / 195 ـ 196، وشرح منتهى الإرادات 3 / 207 ـ 208.

12 - ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْحَنَابِلَـةُ - وَهُـوَ الأْصَـحُّ عِنْـدَ الشَّـافِعِيَّةِ - إِلَى أَنَّ شَـهَادَةَ الأْخْـرَسِ لاَ تُقْبَـلُ؛ لأِنَّ مُرَاعَاةَ لَفْظِ الشَّهَادَةِ شَـرْطُ صِـحَّةِ أَدَائِهَـا، وَلاَ عِبَـارَةَ لِلأْخْرَسِ أَصْلاً، فَلاَ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ وَلَـوْ فُهِمَتْ إِشَـارَتُهُ؛ لأِنَّ الشَّـهَادَةَ يُعْتَبَـرُ فِيهَـا الْيَقِينُ، وَلِـذَلِكَ لاَ يُكْتَفَى بِإِشَارَةِ النَّاطِقِ.

لَكِنْ قَالَ الْحَنَابِلَةُ: إِذَا أَدَّى الأْخْـرَسُ الشَّـهَادَةَ بِخَطِّهِ فَإِنَّهَا تُقْبَلُ.

وَعِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ وَمُقَابِلُ الأْصَـحِّ عِنْـدَ الشَّـافِعِيَّةِ تُقْبَـلُ شَهَادَةُ الأْخْرَسِ وَيُؤَدِّيهَا بِإِشَارَةٍ مُفْهِمَةٍ أَوْ كِتَابَةٍ، فَإِذَا قَطَعَ الْحَاكِمُ بِفَهْمِ مَقْصُودِهِ مِنْ إِشَارَتِهِ حُكِمَ بِهَا؛ لأِنَّ الشَّـهَادَةَ عِلْمٌ يُؤَدِّيـهِ الشَّـاهِدُ إِلَى الْحَـاكِمِ، فَـإِذَا فُهِمَ عَنْهُ بِطَرِيقٍ يُفْهَمُ

عَنْ مِثْلِهِ قُبِلَتْ مِنْهُ، كَالنُّطْقِ إِذَا أَدَّاهَا بِالصَّوْتِ[435].

قَضَاءُ الأْخْرَسِ وَفُتْيَاهُ :

13 - النُّطْقُ مِنَ الصِّفَاتِ الَّتِي يَجِبُ تَوَافُرُهَـا فِيمَنْ يَتَوَلَّى الْقَضَاءَ؛ لأِنَّ الأْخْرَسَ لاَ يُمْكِنُهُ النُّطْـقُ بِـالْحُكْمِ، وَلاَ يَفْهَمُ جَمِيعُ النَّاسِ إِشَارَتَهُ وَهَذَا بِاتِّفَاقٍ عَـدَا وَجْـهٍ مُقَابِلٍ لِلصَّحِيحِ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ.

---

[435] () البدائع 6 / 286، وابن عابدين 4 / 302، والتبصرة بهامش فتح العلي 2 / 79، والكافي 2 / 899، وروضة الطالبين 8 / 39 و11 / 245، وأشباه السيوطي / 338، والمهذب 2 / 325، وكشاف القناع 6 / 417، والمغني 9 / 190.

وَيَرَى الْحَنَفِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ وَهُوَ الصَّحِيحُ عِنْدَ الشَّـافِعِيَّةِ أَنَّ صِفَةَ النُّطْقِ شَرْطٌ فَلاَ يَجُوزُ تَوْلِيَةُ الأَْخْرَسِ الْقَضَاءَ وَلاَ يَصِحُّ قَضَاؤُهُ.

وَاعْتَبَرَ الْمَالِكِيَّةُ صِفَةَ النُّطْـقِ وَاجِبًـا غَيْـرَ شَـرْطٍ فِي الاِبْتِدَاءِ وَالدَّوَامِ، وَلِذَا يَجِبُ عَزْلُهُ.

لَكِنْ إِنْ وَقَعَ وَحُكِمَ نَفَذَ حُكْمُهُ.

وَذَكَـرَ ابْنُ أَبِي الـدَّمِ أَنَّ فِي وِلاَيَـةِ الأَْخْـرَسِ عَلَى الْقَضَـاءِ قَـوْلاً آخَـرَ لِلشَّـافِعِيَّةِ بِصِـحَّتِهَا إِذَا فُهِمَتْ إِشَارَتُهُ(436).

أَمَّا بِالنِّسْبَةِ لِلإِْفْتَاءِ فَإِنَّهُ تَصِحُّ فَتْوَى الأَْخْـرَسِ وَذَلِـكَ حَيْثُ فُهِمَتْ إِشَارَتُهُ(437).

يَمِينُ الأَْخْرَسِ :

14 - اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي اعْتِبَارِ إِشَارَةِ الأَْخْرَسِ فِي الْيَمِينِ.

فَـذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ إِلَى صِـحَّةِ الأَْيْمَـانِ مِنَ الأَْخْرَسِ بِالإِْشَارَةِ إِذَا كَانَ يَفْهَمُ وَيُفْهَمُ عَنْهُ.

436 () ابن عابدين 4 / 302، والبدائع 7 / 3 ن وحاشية الدسوقي 4 / 130، والفواكه الدواني 2 / 297، ونهاية المحتاج 8 / 226، وحاشية الجمل 5 / 337، والروضة 11 / 7، والمهذب 2 / 291، وكشاف القناع 6 / 295، وأدب القضاء لابن أبي الدم ص 74.

437 () ابن عابدين 4 / 302، وكشاف القناع 6 / 300.

قَالَ الْحَنَفِيَّةُ: يُسْتَحْلَفُ الأَْخْرَسُ فَيَقُولُ لَهُ الْقَاضِي: عَلَيْكَ عَهْدُ اللَّهِ إِنْ كَانَ لِهَذَا عَلَيْكَ هَذَا الْحَقُّ ؟ وَيُشِيرُ الأَْخْرَسُ بِرَأْسِهِ: أَيْ نَعَمْ[438].

وَاخْتَلَفَتْ أَقْوَالُ فُقَهَاءِ الشَّافِعِيَّةِ بَيْنَ انْعِقَادِ الْيَمِينِ بِالإِْشَارَةِ وَعَدَمِ انْعِقَادِهَا.

فَالْقَوْلُ بِعَدَمِ انْعِقَادِ الْيَمِينِ بِالإِْشَارَةِ ذَكَرَهُ السُّيُوطِيُّ، قَالَ: تُعْتَبَرُ إِشَارَةُ الأَْخْرَسِ فِي الدَّعَاوَى وَلاَ يَنْعَقِدُ بِهَا الأَْيْمَانُ إِلاَّ اللِّعَانُ.

وَصَرَّحَ الزَّرْكَشِيُّ فِي قَوَاعِدِهِ بِذَلِكَ فَقَالَ: إِشَارَةُ الأَْخْرَسِ كَنُطْقِهِ إِلاَّ فِي مَسَائِلَ، وَمِنْهَا: حَلَفَ بِالإِْشَارَةِ لاَ تَنْعَقِدُ يَمِينُهُ.

وَأَمَّا الْقَوْلُ بِانْعِقَادِ يَمِينِ الأَْخْرَسِ إِذَا فُهِمَتْ إِشَارَتُهُ فَقَدْ ذَكَرَهُ الزَّرْكَشِيُّ عَقِبَ كَلاَمِهِ بِعَدَمِ الاِنْعِقَادِ فَقَالَ: وَفِي الْبَيَانِ فِي كِتَابِ الأَْقْضِيَةِ قَالَ الشَّافِعِيُّ فِي الأُْمِّ: إِنْ كَانَ قَدْ وَجَبَ عَلَيْهِ يَمِينٌ وَهُوَ أَخْرَسُ لاَ تُفْهَمُ إِشَارَتُهُ وَقَفَ الْيَمِينُ إِلَى أَنْ تُفْهَمَ إِشَارَتُهُ، وَإِنْ سَأَلَ الْمُدَّعِي أَنْ تُرَدَّ عَلَيْهِ الْيَمِينُ لَمْ تُرَدَّ؛ لأَِنَّهُ لَمْ يَتَحَقَّقْ نُكُولُهُ.

وَفِي حَاشِيَةِ الْجَمَلِ قَالَ: وَقَعَ لِلزَّرْكَشِيِّ فِي الْقَوَاعِدِ عَدَمُ انْعِقَادِ يَمِينِ الأَْخْرَسِ بِالإِْشَارَةِ، وَالَّذِي يَظْهَرُ خِلاَفُهُ أَخْذًا مِمَّا صَرَّحُوا بِهِ فِي انْعِقَادِ لِعَانِهِ

[438] الأشباه لابن نجيم / 343، والاختيار 2 / 114، والتبصرة بهامش فتح العلي المالك 2 / 80.

بِالْإِشَارَةِ، وَمِنْ قَوْلِهِمْ: إِنَّ إِشَارَتَهُ مِثْلُ الْعِبَارَةِ إِلاَّ فِي ثَلاَثَـةِ مَوَاضِـعَ: بُطْلاَنُ الصَّـلاَةِ فَلاَ تَبْطُـلُ بِالْإِشَـارَةِ، وَالْحِنْثُ، وَالشَّهَادَةُ.

قَالَ الْجَمَلُ: ثُمَّ رَأَيْتُ مُحَمَّدًا الـرَّمْلِيَّ اعْتَمَـدَ انْعِقَـادَ يَمِينِهِ بِالْإِشَارَةِ[439].

وَاخْتَلَفَتْ أَيْضًا أَقْوَالُ فُقَهَاءِ الْحَنَابِلَةِ.

فَفِي مَطَالِبِ أُولِي النُّهَى الْحَلِفُ بِأَلْفَاظٍ مَخْصُوصَةٍ.

فَدَلَّ عَلَى عَدَمِ انْعِقَـادِ يَمِينِ الْأَخْـرَسِ ثُمَّ قَـالَ: لَكِنْ صَـرَّحَ فِي الْفُـرُوعِ فِي بَـابِ صَـلاَةِ الْجُمُعَـةِ بِانْعِقَـادِ الْيَمِينِ مِنْهُ كَالنِّيَّةِ.

وَصَرَّحَ ابْنُ قُدَامَةَ فِي الْمُغْنِي بِانْعِقَادِ يَمِينِ الْأَخْرَسِ فَقَـالَ: إِنْ تَـوَجَّهَتْ يَمِينٌ عَلَى وَرَثَـةٍ وَفِيهِمْ أَخْـرَسُ مَفْهُومُ الْإِشَـارَةِ حَلَـفَ وَأُعْطِيَ حِصَّـتَهُ، وَإِنْ لَمْ تُفْهَمْ إِشَارَتُهُ وَقَفَ حَقُّهُ[440].

الْخَرَسُ بِسَبَبِ الْجِنَايَةِ :

15 - اللِّسَانُ آلَةُ الْكَلَامِ، وَالِاعْتِدَاءُ عَلَى الْإِنْسَانِ بِمَا يُفْقِـدُهُ النُّطْـقَ وَيَجْعَلُـهُ أَخْـرَسَ، إِمَّا أَنْ يَكُـونَ بِقَطْـعِ اللِّسَانِ، أَوْ بِضَـرْبٍ يُـؤَدِّي إِلَى ذَهَـابِ الْكَلَامِ مَـعَ بَقَـاءِ اللِّسَانِ.

---

[439] () الأشباه للسيوطي / 338، ومغني المحتاج 4 / 346، والمهذب 2 / 138، والمنثور في القواعد للزركشي 1 / 164 ـ 165، وحاشية الجمل 5 / 286.

[440] () مطالب أولي النهى 6 / 357، والمغني لابن قدامة 9 / 219.

وَذَلِكَ إِمَّا أَنْ يَكُونَ عَمْدًا أَوْ خَطَـأً، وَفِي مُـوجِبِ ذَلِـكَ مِنْ قِصَاصٍ أَوْ دِيَةٍ خِلاَفٌ وَتَفْصِيلٌ[441] يُرْجَـعُ إِلَيْـهِ فِي (جِنَايَةٌ عَلَى مَا دُونَ النَّفْسِ، وَدِيَةٌ).

الْجِنَايَةُ عَلَى لِسَانِ الأَْخْرَسِ :

16 - ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ وَهُوَ قَـوْلٌ عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ: إِلَى أَنَّ فِي لِسَانِ الأَْخْرَسِ حُكُومَةَ عَدْلٍ؛ لأَِنَّهُ لاَ قِصَاصَ فِيهِ وَلَيْسَ لَهُ أَرْشٌ مُقَـدَّرٌ لِعَـدَمِ فَـوَاتِ الْمَنْفَعَةِ، وَإِنَّمَـا وَجَبَتْ حُكُومَـةُ عَـدْلٍ تَشْـرِيفًا لِلآْدَمِيِّ؛ لأَِنَّ اللِّسَانَ جُزْءٌ مِنْهُ.

وَقَيَّدَ الشَّـافِعِيَّةُ ذَلِـكَ بِـأَنْ لاَ يَـذْهَبَ بِقَطْعِـهِ الـذَّوْقُ، وَإِلاَّ فَفِيهِ الدِّيَةُ.

وَفِي الْقَـوْلِ الثَّانِي لِلْحَنَابِلَـةِ: إِنَّ فِيـهِ ثُلُثَ الدِّيَـةِ لِحَدِيثِ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ « أَنَّ رَسُـولَ اللَّهِ ﷺ قَضَـى فِي الْعَيْنِ الْعَـوْرَاءِ السَّـادَّةِ لِمَكَانِهَا إِذَا طُمِسَتْ بِثُلُثِ دِيَتِهَا، وَفِي الْيَـدِ الشَّـلاَّءِ إِذَا قُطِعَتْ بِثُلُثِ دِيَتِهَـا، وَفِي السِّـنِّ السَّـوْدَاءِ إِذَا نُـزِعَتْ بِثُلُثِ دِيَتِهَا »[442].

---

[441] () ابن عابدين 5 /ـ 356، والبدائع 7 /ـ 307، 308ـ 311ـ 317، والاختيار 5 ؍ 31، والدسوقي 4 ؍ 252، 253، 271، والزرقاني 8 / 40، والشرح الصغير 2 ؍ 389، والمدونة 6 ؍ 310، وجواهر الإكليل 2 / 259 ن والمهذب 2 / 181، ومغني المحتاج 4 / 35، والجمل 5 / 34، والمغني 7 / 716، 717، 723، و8 / 15، 16، وكشاف القناع 5 / 552، 556 ـ 557.

[442] () حديث عمرو بن شعيب « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في العين... » أخرجه النسائي (8 /ـ 55 ــ ط المكتبة التجارية). وإسناده حسن.

وَهَذَا إِذَا كَانَتِ الْجِنَايَةُ خَطَأً أَوْ كَانَتْ عَمْدًا مِنْ نَاطِقٍ. فَإِنْ كَانَتِ الْجِنَايَةُ مِنْ أَخْرَسَ عَلَى أَخْرَسَ عَمْدًا، فَقَدْ نَصَّ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ إِذَا أُمِنَتِ السِّرَايَةُ عَلَى وُجُوبِ الْقِصَاصِ لِلْمُمَاثَلَةِ وَالتَّكَافُؤِ، وَقَوَاعِدُ الشَّافِعِيَّةِ لاَ تَأْبَى ذَلِكَ، أَمَّا الْحَنَفِيَّةُ فَلاَ قِصَاصَ عِنْدَهُمْ أَصْلاً فِي اللِّسَانِ[443].



خَرْصٌ

التَّعْرِيفُ :

1 - الْخَرْصُ لُغَةً: الْقَوْلُ بِالظَّنِّ، وَيُطْلَقُ عَلَى الْكَذِبِ[444] وَمِنْهُ قَوْلُ الْحَقِّ تَبَارَكَ وَتَعَالَى: ﴿قُتِلَ الْخَرَّاصُونَ﴾[445] وَيُطْلَقُ عَلَى حَزْرِ مَا عَلَى النَّخْلِ وَالْكَرْمِ مِنَ الثِّمَارِ تَمْرًا أَوْ زَبِيبًا.

---

443 () البدائع 7 / 323، والدسوقي 4 / 252، 277، والزرقاني 8 / 40، والجمل 5 / 67، ونهاية المحتاج 7 / 311، ومغني المحتاج 4 / 33، والمغني 8 / 41 و733.

444 () المعجم الوسيط، ومصباح المنير: مادة « خرص »، ومغني المحتاج 1 / 387.

445 () سورة الذاريات / 10.

وَرُوِيَ أَنَّ النَّبِيَّ « أَمَرَ بِـالْخَرْصِ فِي النَّخْـلِ وَالْكَـرْمِ خَاصَّةً ».[446]

وَالاِصْطِلاَحُ الشَّرْعِيُّ لاَ يَخْتَلِفُ عَنْ ذَلِكَ.

الأَْلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ :

2 - التَّخْمِينُ، وَالْحَدْسُ، وَالتَّحَـرِّي مُتَقَارِبَـةُ الْمَعْنَى، وَهِيَ تَحْدِيدُ الشَّيْءِ بِـالظَّنِّ وَالتَّقْـدِيرِ، فَهِيَ كَـالْخَرْصِ فِي بَعْضِ إِطْلاَقَاتِهِ.

الْحُكْمُ التَّكْلِيفِيُّ :

أَوَّلاً: الْخَرْصُ فِيمَا تَجِبُ فِيهِ الزَّكَاةُ:

3 - ذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّــافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَــةُ إِلَى أَنَّهُ يُسْــتَحَبُّ لِلإِْمَــامِ خَــرْصُ الثِّمَــارِ عَلَى رُءُوسِ النَّخْـلِ وَالْكَرْمِ خَاصَّةً بَعْدَ بُدُوِّ صَـلاَحِهَا، لِتَحْدِيـدِ قَـدْرِهَا وَقَـدْرِ الزَّكَاةِ فِيهَا.

فَيَبْعَثُ سَـاعِيهُ لِيَخْـرُصَ الثِّمَـارَ عَلَى رُءُوسِ النَّخْـلِ وَالْكَـرْمِ بَعْـدَ بُـدُوِّ صَـلاَحِهَا، لِيُعْلَمَ بِـالْخَرْصِ وَالتَّقْـدِيرِ نِصَابُ الزَّكَاةِ، وَالْقَدْرُ الْوَاجِبُ إِخْرَاجُهُ[447].

---

[446] () حديث: « أمر بالخرص في النخل والكرم خاصة » ذكره صـاحب المعجم الوسيط (1 / 226) ولم يهتد إلى من أخرجه بهذا اللفظ، ويدل عليه ما رواه أبو داود (2 /ـ 257 ط عزت عبيد دعـاس) من حديث عتاب بن أسيد، بلفـظ « أمـر رسـول اللـه صـلى اللـه عليـه وسـلم أن يخـرص العنب كمـا يخـرص النخـل ». وسـيأتي تخريجـه (ف / 3).

[447] () مغـني المحتـاج 1 /ـ 386 ـ 387، المغـني 2 /ـ 706، حاشـية الدسوقي 2 / 453.

وَيَشْتَرِطُ الْمَالِكِيَّةُ لِذَلِكَ: أَنْ يَحْتَاجَ أَصْحَابُ الثِّمَارِ إِلَى التَّصَرُّفِ فِيهَا، أَمَّا إِذَا لَمْ يَحْتَاجُوا إِلَى التَّصَرُّفِ فِيهَا، فَيُنْتَظَرَ جَفَافُ مَا يَجِفُّ مِنَ الثِّمَارِ وَتُخْرَجُ زَكَاتُهُ تَمْرًا أَوْ زَبِيبًا، وَمَا لاَ يَجِفُّ يُنْتَظَرُ جَدُّهُ ثُمَّ يُكَالُ الْبَلَحُ، وَيُوزَنُ الْعِنَبُ، ثُمَّ يُقَدَّرُ جَفَافُهُمَا إِذَا شَكَّ فِي بُلُوغِهِمَا النِّصَابَ[448].

وَاسْتَدَلَّ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ لِمَشْرُوعِيَّةِ الْخَرْصِ: بِمَا رَوَى التِّرْمِذِيُّ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ : « أَمَرَ أَنْ يُخْرَصَ الْعِنَبُ كَمَا يُخْرَصُ النَّخْلُ، وَتُؤْخَذُ زَكَاتُهُ زَبِيبًا كَمَا تُؤْخَذُ صَدَقَةُ النَّخْلِ تَمْرًا »[449].

وَعِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ قَوْلٌ بِوُجُوبِ الْخَرْصِ لِظَاهِرِ الْحَدِيثِ[450].

وَقَالَ الْخَطَّابِيُّ: أَثْبَتَ الْحَدِيثُ النَّبَوِيُّ الْخَرْصَ وَالْعَمَلَ بِهِ، وَهُوَ قَوْلُ عَامَّةِ أَهْلِ الْعِلْمِ إِلاَّ مَا رُوِيَ عَنِ الشَّعْبِيِّ أَنَّهُ قَالَ: الْخَرْصُ بِدْعَةٌ، وَأَنْكَرَ أَصْحَابُ الرَّأْيِ - يَعْنِي الْحَنَفِيَّةَ - الْخَرْصَ، وَقَالَ بَعْضُهُمْ: إِنَّمَا كَانَ ذَلِكَ الْخَرْصُ تَخْوِيفًا لِلأُكَرَةِ لِئَلاَّ يَخُونُوا، فَأَمَّا أَنْ يَلْزَمَ بِهِ

---

448 () حاشية الدسوقي 2 / 453.

449 () حديث: « أمر أن يخرص العنب كما يخرص النخل ». أخرجه أبو داود (2 / 257 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس)، والترمذي (3 / 27 ـ ط الحلبي)، من حديث عتاب بن
=
= أسيد، وفي إسناده انقطاع بين عتاب بن أسيد والراوي عنه وهو سعيد بن المسيب، كذا في مختصر أبي داود للمنذري (2 / 211 ـ نشر دار المعرفة).

450 () مغني المحتاج 1 / 386.

حُكْمٌ فَلاَ، وَذَلِكَ أَنَّهُ ظَنٌّ وَتَخْمِينٌ وَفِيهِ غَرَرٌ، وَإِنَّمَا كَانَ جَوَازُهُ قَبْلَ تَحْرِيمِ الرِّبَا وَالْقِمَارِ[451].

وَقْتُ الْخَرْصِ :

4 - لاَ خِلاَفَ بَيْنَ مَنْ يَرَى مَشْرُوعِيَّةَ الْخَرْصِ فِي أَنَّهُ يَكُونُ حِينَ يَطِيبُ الثَّمَرُ وَيَبْدُو صَلاَحُهُ، لِقَوْلِ عَائِشَةَ : « إِنَّ الرَّسُولَ كَانَ يَبْعَثُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ رَوَاحَةَ إِلَى يَهُودِ خَيْبَرَ فَيَخْرُصُ عَلَيْهِمُ النَّخْلَ حِينَ يَطِيبُ قَبْلَ أَنْ يُؤْكَلَ مِنْهُ »[452].

وَلأَنَّ الْمَقْصُودَ مِنَ الْخَرْصِ مَعْرِفَةُ قَدْرِ الزَّكَاةِ، وَإِطْلاَقُ تَصَرُّفِ أَرْبَابِ الثِّمَارِ فِي التَّصَرُّفِ فِيهَا، مِمَّا تَدْعُو إِلَيْهِ الْحَاجَةُ.

مَا شُرِعَ فِيهِ الْخَرْصُ :

5 - ذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ إِلَى أَنَّ الْخَرْصَ لاَ يَكُونُ فِي غَيْرِ النَّخْلِ وَالْكَرْمِ، لِوُرُودِ الأْثَرِ فِيهِمَا، فَلاَ يُخْرَصُ الْحَبُّ فِي سُنْبُلِهِ، وَلاَ الزَّيْتُونُ لأِنَّهُ لَمْ يَرِدْ فِيهِمَا أَثَرٌ، وَلَيْسَا فِي مَعْنَى الْمَنْصُوصِ حَتَّى يُقَاسَا عَلَيْهِ، وَالْحَبُّ مَسْتُورٌ فِي سُنْبُلِهِ، وَحَبُّ الزَّيْتُونِ مُتَفَرِّقٌ فِي شَجَرِهِ لاَ يَجْمَعُهُ عُنْقُودٌ فَيَصْعُبَ خَرْصُهُ، وَلاَ حَاجَةَ بِأَهْلِهِ إِلَى

---

[451] () معالم السنن 2 / 44، وانظر المغني 2 / 706، والأموال لأبي عبيد ط ـ دار الفكر.

[452] () حديث: « كان يبعث عبد الله بن رواحة إلى يهود خيبر ». أخرجه أبو داود (2 / 260 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس)، وأعله ابن حجر في التلخيص (2 /ـ 171 ـ ط شركة الطباعة الفنية) بجهالة فيه، ولكن ذكر له شواهد يتقوى بها.

أَكْلِهِ غَالِبًا، بِخِلاَفِ التَّمْرِ وَالْعِنَبِ، فَإِنَّهُمَا يُؤْكَلاَنِ رُطَبًا، فَيُخْـرَصُ عَلَى أَهْلِـهِ لِلتَّوْسِـعَةِ عَلَيْهِمْ لِيُخَلَّى بَيْنَهُمْ، وَبَيْنَ أَكْلِ الثَّمَرَةِ، وَالتَّصَـرُّفِ فِيـهِ، ثُمَّ يُـؤَدُّونَ الزَّكَـاةَ مِنْهَا عَلَى مَا خُرِصَ.

وَلأَِنَّ ثَمَرَةَ الْكَرْمِ، وَالنَّخْلِ ظَاهِرَةٌ مُجْتَمِعَةٌ، فَخَرْصُهَا أَسْهَلُ، مِنْ خَرْصِ غَيْرِهَا[453].

وَعِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ قَوْلٌ: بِجَوَازِ خَرْصِ غَيْرِ التَّمْرِ، وَالْعِنَبِ إِذَا احْتَاجَ أَهْلُهُ، أَوْ كَانُوا غَيْرَ أُمَنَاءَ[454].

وَقَالَ الزُّهْـرِيُّ وَالأَْوْزَاعِيُّ وَاللَّيْثُ: يُخْـرَصُ الزَّيْتُـونُ وَنَحْوُهُ، لأَِنَّهُ ثَمَرٌ تَجِبُ فِيـهِ الزَّكَـاةُ فَيُخْـرَصُ كَـالرُّطَبِ وَالْعِنَبِ.

حُكْمُ التَّصَرُّفِ فِي الثِّمَارِ قَبْلَ الْخَرْصِ، وَبَعْدَهُ :

6 - ذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ يَحْرُمُ التَّصَرُّفُ بِالأُْكْلِ أَوِ الْبَيْعِ، أَوِ الْهِبَةِ فِي شَيْءٍ مِنَ الثِّمَارِ قَبْـلَ الْخَـرْصِ، أَوِ التَّضْمِينِ وَالْقَبُولِ لِتَعَلُّقِ حَـقِّ الْفُقَـرَاءِ بِهَـا، وَلَكِنْ إِنْ تَصَـرَّفَ فِي الْكُـلِّ، أَوِ الْبَعْضِ شَـائِعًا صَـحَّ فِيمَـا عَـدَا نَصِيبَ الْمُسْتَحِقِّينَ.

أَمَّا بَعْدَ الْخَرْصِ وَالتَّضْمِينِ، وَقَبُولِ الْمَالِكِ التَّضْـمِينَ فَلاَ تَحْرِيمَ، لاِنْتِقَالِ الْحَقِّ مِنَ الْعَيْنِ إِلَى الذِّمَّةِ[455].

---

[453] () المغني لابن قدامة 2 / 710، ومغني المحتاج 1 / 387.

[454] () مواهب الجليل 1 / 387.

[455] () أسنى المطالب 1 / 374، روضة الطالبين 2 / 353.

وَذَهَبَ الْحَنَابِلَةُ إِلَى جَوَازِ التَّصَرُّفِ فِي الثِّمَارِ قَبْلَ الْخَرْصِ وَبَعْدَهُ بِالْبَيْعِ، وَالْهِبَةِ وَغَيْرِهِمَا، فَإِنْ بَاعَ، أَوْ وَهَبَ بَعْدَ بُدُوِّ الصَّلاَحِ، فَالزَّكَاةُ عَلَى الْبَائِعِ وَالْوَاهِبِ إِلاَّ أَنْ يَشْتَرِطَهَا عَلَى الْمُبْتَاعِ، وَإِنَّمَا وَجَبَتْ عَلَى الْبَائِعِ؛ لأِنَّهَا كَانَتْ وَاجِبَةً عَلَيْهِ قَبْلَ الْبَيْعِ، فَبَقِيَ عَلَى مَا كَانَ عَلَيْهِ، وَيُفْهَمُ مِنْ كَلاَمِ الْمَالِكِيَّةِ نَحْوُ كَلاَمِ الْحَنَابِلَةِ(456).

شُرُوطُ الْخَارِصِ :

7 - يَكْفِي فِي الْخَرْصِ خَارِصٌ وَاحِدٌ بِاتِّفَاقِ مَنْ يَرَى مَشْرُوعِيَّةَ الْخَرْصِ وَهُمُ الشَّافِعِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ، وَالْحَنَابِلَةُ(457).

لأِنَّ « النَّبِيَّ ﷺ كَانَ يَبْعَثُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ رَوَاحَةَ خَارِصًا أَوَّلَ مَا تَطِيبُ الثِّمَارُ »(458) وَلأِنَّهُ كَالْحَاكِمِ، وَيَعْمَلُ بِاجْتِهَادِهِ(459).

وَعِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ قَوْلٌ: بِاشْتِرَاطِ تَعَدُّدِ الْخَارِصِ، لأِنَّ الْخَرْصَ كَالتَّقْوِيمِ وَالشَّهَادَةِ، وَكِلاَهُمَا يُشْتَرَطُ فِيهِ التَّعَدُّدُ(460).

456() المغني لابن قدامة 2 / 704، حاشية الدسوقي 1 / 453.

457() المغني لابن قدامة 2 / 707، مغني المحتاج 1 / 387، حاشية الدسوقي 1 / 454.

458() حديث: « كان النبي صلى الله عليه وسلم يبعث عبد الله بن رواحه... ». سبق تخريجه ف / 4.

459() مغني المحتاج 1 / 387.

460() المصادر السابقة.

وَيُشْتَرَطُ أَنْ يَكُونَ الْخَـارِصُ أَمِينًـا غَيْـرَ مُتَّهَمٍ، عَـدْلاً، عَارِفًـا بِـالْخَرْصِ، وَتُشْـتَرَطُ الـذُّكُورَةُ وَالْحُرِّيَّةُ عِنْـدَ الشَّـافِعِيَّةِ، فِي الأَصَـحِّ؛ لأَنَّ الْخَـرْصَ وِلاَيَـةٌ، وَلَيْسَ الرَّقِيقُ، وَالْمَرْأَةُ مِنْ أَهْلِهَا[461].

صِفَةُ الْخَرْصِ :

8 - تَخْتَلِفُ صِفَةُ الْخَرْصِ بِاخْتِلاَفِ الثَّمَـرِ، فَـإِنْ كَـانَ نَوْعًـا وَاحِـدًا، فَـإِنَّ الْخَـارِصَ يُشَـاهِدُ كُـلَّ وَاحِـدَةٍ مِنَ الأَشْـجَارِ وَيَنْظُـرُ، كَمْ فِي الْجَمِيـعِ رُطَبًـا أَوْ عِنَبًـا، ثُمَّ يُقَـدِّرُ مَـا يَجِيءُ مِنْهَـا تَمْـرًا وَزَبِيبًـا، وَإِنْ كَـانَ أَنْوَاعًـا خَرَصَ كُلَّ نَـوْعٍ عَلَى حِـدَةٍ؛ لأَنَّ الأَنْـوَاعَ تَخْتَلِـفُ؛ وَلأَنَّهُ يَحْتَاجُ إِلَى مَعْرِفَةِ قَدْرِ كُلِّ نَوْعٍ حَتَّى يُخْرِجَ عُشْرَهُ[462].

هَلْ يَتْرُكُ الْخَارِصُ شَيْئًا لِلْمَالِكِ عِنْدَ الْخَرْصِ ؟

9 - ذَهَبَ الْحَنَابِلَـةُ إِلَى أَنَّهُ يَجِبُ عَلَى الْخَـارِصِ أَنْ يَتْرُكَ فِي الْخَرْصِ الثُّلُثَ، أَوِ الرُّبْعَ عَلَى حَسَبِ الْحَاجَةِ، تَوْسِـعَةً عَلَى أَرْبَـابِ الأَمْـوَالِ، لِأَنَّهُمْ يَحْتَـاجُونَ إِلَى الأَكْلِ، هُمْ، وَضُـيُوفُهُمْ، وَيُطْعِمُـونَ جِـيرَانَهُمْ، وَنَحْـوَهُ لِلشَّافِعِيَّةِ بِأَنَّهُ يُتْرَكُ لِلْمَالِكِ ثَمَرُ نَخْلَةٍ أَوْ نَخَلاَتٍ، وَقَالَ ابْنُ حَبِيبٍ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ: يُخَفَّفُ عَنْ أَهْـلِ الشَّـجَرِ فِي الْخَرْصِ[463].

---

[461] () مغني المحتاج 1 / 387.

[462] () المغني لابن قدامة 2 / 707، مغني المحتاج 1 / 387، حاشية الدسوقي 1 / 453.

[463] () المغني لابن قدامة 2 / 707، مغني المحتاج 1 / 387.

وَاسْتَدَلُّوا بِحَدِيثِ: « إِذَا خَرَصْتُمْ فَجُذُّوا وَدَعُوا الثُّلُثَ، فَإِنْ لَمْ تَدَعُوا أَوْ تَجُذُّوا الثُّلُثَ فَدَعُوا الرُّبُعَ »[464] وَلأَنَّهُ « كَانَ يَـأْمُرُ بِـالتَّخْفِيفِ لِلْوَاطِئَةِ[465] وَالسَّـاقِطَةِ[466] وَاللاَّقِطَةِ[467] وَمَا يَنَالُ الْعِيَالُ »[468].

وَمَذْهَبُ الْمَالِكِيَّةِ وَهُوَ الْمَشْهُورُ عِنْدَ الشَّـافِعِيَّةِ عَـدَمُ تَـرْكِ شَـيْءٍ فِي الْخَـرْصِ لِعُمُـومِ الأَدِلَّةِ، الْمُقْتَضِـيَةِ لِوُجُوبِ الْعُشْرِ، أَوْ نِصْفِهِ مِنْ غَيْرِ اسْتِثْنَاءٍ.

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ لاَ يَجْمَـعُ الْخَـارِصُ الْحَائِطَ (الْبُسْتَانَ) فِي الْحَزْرِ، وَلاَ يُجْزِئُهُ أَرْبَاعًا أَوْ أَثْلاَثًا، وَكَـذَا لاَ يُجْمَعُ مَا زَادَ عَلَى شَجَرَةٍ كَالثِّنْتَيْنِ وَالثَّلاَثِ وَلَـوْ عَلِمَ مَا بِهَا جُمْلَةً، هَذَا إِذَا اخْتَلَفَتْ فِي الْجَفَافِ وَلَوْ كَانَتْ مِنْ صِنْفٍ وَاحِدٍ.

---

[464] () حديث: « إذا خرصتم فجذوا ودعوا الثلث... ». أخرجه أبو داود (2 / 259 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث سهل بن أبي حثمة، ونقل ابن حجر في التلخيص (3 / 172 ـ ط شركة الطباعة الفنية) عن ابن القطان أنه جهل الراوي عن سهل.

[465] () الواطئة: المارة والسابلة سموا بذلك لوطئهم الطريق. النهاية لابن الأثير 5 /ـ 200، وقيل: الواطئة: سقاطة التمر تقع فتوطأ بالأقدام).

[466] () الساقطة: كل ما يسقط من صاحبه ضياعا (المصباح).

[467] () اللاقطة، واللقاطة: ماكان ساقطا لا قيمة له من الشيء التافه، وما التقطت من مال ضائع (المصباح، ومتن اللغة).

[468] () حديث: « كان يأمر بالتخفيف للواطئة... ». أخرجه أبو عبيد في الأموال (ص 586 ـ نشر دار الفكر) من حديث مكحول مرسلا ثم أخرجه من قول عمر (ص 587) من طريق الأوزعي قال: بلغنا أن عمر قال:...

فَـــإِنِ اتَّحَـــدَتْ فِي الْجَفَـــافِ، جَـــازَ جَمْعُهَـــا فِي الْخَرْصِ[469].

وَحَمَلُوا الْحَـدِيثَ عَلَى الزَّكَـاةِ، فَيُتْـرَكُ لِلْمَالِـكِ مِنْهَـا ذَلِـــكَ لِيُفَرِّقَـــهُ عَلَى فُقَــرَاءِ أَهْلِـــهِ، وَجِيرَانِـــهِ، لاَ مِنَ الْمَخْرُوصِ[470].

حَقُّ الْفُقَرَاءِ بَعْدَ الْخَرْصِ :

10 - ذَهَبَ جُمْهُـورُ الْفُقَهَـاءِ إِلَى أَنَّ حَـقَّ الْفُقَـرَاءِ يَنْتَقِلُ مِنْ عَيْنِ الثِّمَـارِ إِلَى ذِمَّةِ الْمَالِـكِ بَعْـدَ الْخَـرْصِ، فَيَجُوزُ لِلْمَالِكِ التَّصَرُّفُ فِي جَمِيعِ الثِّمَارِ، وَيَكُونُ حَـقُّ الْفُقَـرَاءِ فِي ذِمَّتِـهِ، فَيُخْرِجُـهُ فِي وَقْتِـــهِ تَمْـــرًا أَوْ زَبِيبًا[471] وَيَشْـــتَرِطُ الشَّـــافِعِيَّةُ عَلَى الْمَذْهَبِ عِنْدَهُمْ لاِنْتِقَالِ حَقِّ الْفُقَرَاءِ إِلَى ذِمَّةِ الْمَالِـكِ تَضْمِينَ السَّاعِي عَلَيْهِ، وَقَبُولَ الْمَالِكِ، كَـأَنْ يَقُـولَ لَـهُ بَعْدَ الْخَرْصِ: ضَمَّنْتُكَ نَصِـيبَ الْمُسْـتَحِقِّينَ مِنَ الـرُّطَبِ أَوِ الْعِنَبِ بِكَذَا تَمْرًا أَوْ زَبِيبًا.

وَيَقْبَلُ الْمَالِكُ التَّضْـمِينَ؛ لأَنَّ الْحَـقَّ يَنْتَقِـلُ مِنَ الْعَيْنِ إِلَى الذِّمَّةِ، فَلاَ بُدَّ مِنْ رِضَـاهُمَا، كَالْبَـائِعِ، وَالْمُشْـتَرِي، فَإِنْ لَمْ يُضَمِّنْهُ أَوْ ضَمَّنَهُ وَلَمْ يَقْبَلِ الْمَالِـكُ، بَقِيَ حَـقُّ

---

469 () مغني المحتاج 1 / 287، والدسوقي 1 / 453، والمواق 2 / 289.

470 () روضة الطالبين 2 / 250، مغني المحتاج 1 / 387.

471 () المغني لابن قدامة 7 / 7، مغني المحتاج 1 / 387.

الْفُقَرَاءِ كَمَا كَانَ، مُتَعَلِّقًا بِعَيْنِ الثِّمَارِ، وَعِنْدَهُمْ قَـوْلٌ: بِانْقِطَاعِ حَقِّ الْفُقَرَاءِ، بِنَفْسِ الْخَرْصِ[472].

لِأَنَّ التَّضْــمِينَ لَمْ يَــرِدْ فِي الْحَــدِيثِ، وَلَيْسَ عَلَى حَقِيقَةِ الضَّمَانِ، بِدَلِيلِ أَنَّهُ لَوْ تَلِـفَ بِآفَـةٍ سَـمَاوِيَّةٍ، أَوْ سُرِقَ قَبْلَ الْجَفَافِ بِلاَ تَفْرِيـطٍ مِنَ الْمَالِـكِ، فَلاَ شَـيْءَ عَلَيْهِ قَطْعًا[473] وَهُوَ مَذْهَبُ مَالِكٍ وَأَحْمَدَ.

وَذَهَبَ إِمَـامُ الْحَـرَمَيْنِ مِنَ الشَّـافِعِيَّةِ إِلَى أَنَّهُ يَكْفِي تَضْمِينُ الْخَارِصِ، وَلاَ حَاجَةَ إِلَى قَبُولِ الْمَالِكِ[474].

تَلَفُ الْمَخْرُوصِ قَبْلَ إِخْرَاجِ الزَّكَاةِ :

11 - ذَهَبَ الْفُقَهَاءُ الْقَائِلُونَ بِالْخَرْصِ إِلَى أَنَّهُ إِذَا هَلَكَ الْمَخْرُوصُ بِلاَ تَفْرِيطٍ مِنَ الْمَالِكِ، قَبْلَ إِخْرَاجِ الزَّكَاةِ فَلاَ شَيْءَ عَلَيْـهِ إِنْ لَمْ يَتَمَكَّنْ مِنْ إِخْرَاجِهَـا، أَمَّا إِذَا تَمَكَّنَ مِنَ الْإِخْرَاجِ، وَأَخَّرَهُ بِدُونِ عُـذْرٍ أَوْ قَصَّـرَ فِي الْحِفْظِ، فَإِنَّهُ يَضْمَنُ نَصِيبَ الْفُقَرَاءِ بِالْخَرْصِ[475].

ادِّعَاءُ تَلَفِ الْمَخْرُوصِ :

12 - إِنِ ادَّعَى الْمَالِكُ تَلَفَ الْمَخْرُوصِ بِغَيْرِ تَفْرِيطِـهِ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ، بِغَيْرِ يَمِينٍ، سَوَاءٌ أَكَانَ قَبْلَ الْخَـرْصِ أَمْ بَعْــدَهُ، لِأَنَّهُ مِنْ حَــقِّ اللَّهِ تَعَــالَى فَلاَ يُسْــتَحْلَفُ فِيــهِ كَالصَّلاَةِ، وَالْحَدِّ، هَذَا رَأْيُ مَالِكٍ وَأَحْمَدَ.

---

[472] () مغني المحتاج 1 / 387، روضة الطالبين 2 / 251.
[473] () مغني المحتاج 1 / 387.
[474] () روضة الطالبين 2 / 251.
[475] () المغني 2 / 707، روضة الطالبين 2 / 252.

وَذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ إِنِ ادَّعَى هَلاَكَ الْمَخْرُوصِ بِسَبَبٍ خَفِيٍّ، كَسَرِقَةٍ، أَوْ بِسَبَبٍ ظَاهِرٍ عُرِفَ حُدُوثُهُ كَحَرِيقٍ صُدِّقَ بِيَمِينِهِ، فَإِنْ لَمْ يُعْلَمْ حُدُوثُ السَّبَبِ الظَّاهِرِ طُولِبَ بِبَيِّنَةٍ عَلَى الْقَوْلِ الصَّحِيحِ عِنْدَهُمْ، ثُمَّ يَحْلِفُ عَلَى أَنَّهَا هَلَكَتْ فِيهِ لاِحْتِمَالِ سَلاَمَةِ مَالِهِ.

أَمَّا إِذَا ادَّعَى غَلَطَ الْخَارِصِ أَوْ حَيْفَهُ وَكَانَ مَا ادَّعَاهُ مُحْتَمَلاً قَبْلَ قَوْلِهِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مُحْتَمَلاً لَمْ يُقْبَلْ مِنْهُ[476].

ثَانِيًا: فَرْزُ أَنْصِبَةِ الشُّرَكَاءِ مِنَ الثِّمَارِ عَلَى الشَّجَرِ بِالْخَرْصِ :

13 - ذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ - وَهُوَ الرَّاجِحُ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ إِلَى أَنَّهُ يَجُوزُ قِسْمَةُ الثِّمَارِ عَلَى رُءُوسِ أَشْجَارِ النَّخِيلِ، وَالْكَرْمِ بِالْخَرْصِ، إِذَا طَابَتِ الثِّمَارُ وَحَلَّ بَيْعُهَا، وَاخْتَلَفَتْ حَاجَةُ أَهْلِهَا بِأَنِ احْتَاجَ بَعْضُهُمْ لِلأْكْلِ، وَالْبَعْضُ الآْخَرُ لِلْبَيْعِ، وَذَلِكَ لِلضَّرُورَةِ وَسُهُولَةِ حَزْرِهِمَا بِخِلاَفِ غَيْرِهِمَا مِنَ الزَّرْعِ وَالثِّمَارِ، فَلاَ يَجُوزُ الْفَرْزُ بِالْخَرْصِ، كَمَا تَقَدَّمَ[477].

وَاسْتَدَلُّوا بِحَدِيثِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ رَوَاحَةَ فِي الْخَرْصِ عَلَى يَهُودِ خَيْبَرَ الْمُتَقَدِّمِ (ف 4).

ثَالِثًا: الْبَيْعُ بِالْمُجَازَفَةِ :

---

[476] () مغني المحتاج 1 / 388، المغني 2 / 708، حاشية الدسوقي 1 / 454.

[477] () الزرقاني 6 / 202 ـ 203، مغني المحتاج 4 / 424، المغني 9 / 115، روضة الطالبين 11 / 215.

14 - لاَ خِلاَفَ بَيْنَ الْفُقَهَـاءِ فِي الْجُمْلَـةِ فِي جَـوَازِ بَيْـعِ الصُّـبْرَةِ جُزَافًـا، وَهُـوَ الْبَيْـعُ بِلاَ كَيْـلٍ وَلاَ وَزْنٍ، بِالْحَـدْسِ وَالظَّنِّ، وَالتَّخْمِينِ، اكْتِفَـاءً بِالْمُشَـاهَدَةِ عَنِ الْكَيْلِ أَوِ الْوَزْنِ[478].

وَشُـرُوطُ ذَلِـكَ وَتَفْصِـيلُهُ فِي مُصْـطَلَحِ: (جُـزَافٌ، وَعَرَايَا، وَمُزَابَنَةٌ).



خُرُوجٌ

التَّعْرِيفُ :

1 - الْخُـرُوجُ فِي اللُّغَـةِ مَصْـدَرُ خَـرَجَ يَخْـرُجُ خُرُوجًـا وَمَخْرَجًا، نَقِيضُ الدُّخُولِ[479].

وَالْفُقَهَـاءُ يَسْـتَعْمِلُونَ الْخُـرُوجَ بِمَعْنَـاهُ اللُّغَـوِيِّ، وَيَسْـتَعْمِلُونَهُ أَيْضًـا بِمَعْنَى الْبَغْيِ، أَيِ الْخُـرُوجِ عَلَى الأَئِمَّةِ[480].

الأَحْكَامُ الْمُتَعَلِّقَةُ بِالْخُرُوجِ :

---

[478] () المغني 4 / 137، مغني المحتاج 2 / 18، حاشية الجمل 3 / 34 ـ 35، فتح القدير 5 / 470، حاشية ابن عابدين 4 / 27.

[479] () لسان العرب المحيط، ومتن اللغة مادة: « خرج ».

[480] () الاختيار 4 / 54.

لِلْخُرُوجِ أَحْكَامٌ تَخْتَلِفُ بِاخْتِلاَفِ الْخَارِجِ، وَبِاخْتِلاَفِ مَا يَتَعَلَّقُ بِهِ الْخُرُوجُ، أَهَمُّهَا مَا يَلِي:

الْخَارِجُ مِنَ السَّبِيلَيْنِ وَغَيْرِهِمَا :

2 - لاَ خِلاَفَ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ فِي أَنَّ الْخَارِجَ مِنَ السَّبِيلَيْنِ إِذَا كَانَ مَنِيًّا خَرَجَ عَلَى وَجْهِ الدَّفْقِ وَالشَّهْوَةِ، أَوْ دَمَ حَيْضٍ أَوْ نِفَاسٍ، فَإِنَّهُ مُوجِبٌ لِلْغُسْلِ، وَعَلَى أَنَّ غَيْرَ الْمَنِيِّ إِذَا كَانَ مُعْتَادًا كَالْبَوْلِ، أَوِ الْغَائِطِ، وَالرِّيحِ، يُنْقِضُ الْوُضُوءَ، وَاخْتَلَفُوا فِي غَيْرِ الْمُعْتَادِ، فَذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ

الْحَنَفِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ وَابْنُ عَبْدِ الْحَكَمِ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ) إِلَى أَنَّهُ يُنْقِضُ الْوُضُوءَ.

وَيَرَى جُمْهُورُ الْمَالِكِيَّةِ أَنَّ غَيْرَ الْمُعْتَادِ كَالدُّودِ وَالْحَصَى لاَ يُنْقِضُ الْوُضُوءَ.

وَفِي الْخَارِجِ مِنْ غَيْرِ السَّبِيلَيْنِ خِلاَفٌ وَتَفْصِيلٌ يُنْظَرُ فِي مَوَاطِنِهِ مِنْ كُتُبِ الْفِقْهِ[481].

وَانْظُرْ مُصْطَلَحَ: (وُضُوءٌ).

خُرُوجُ الْقَدَمِ أَوْ بَعْضِهَا مِنَ الْخُفِّ :

3 - صَرَّحَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ بِأَنَّهُ يَثْبُتُ حُكْمُ نَزْعِ الْخُفِّ - وَهُوَ بُطْلاَنُ الْوُضُوءِ أَوِ الْمَسْحِ عَلَى خِلاَفٍ فِيهِ - بِخُرُوجِ الْقَدَمِ إِلَى سَاقِ الْخُفِّ، وَكَذَا بِخُرُوجِ أَكْثَرِ

[481] () الاختيار 1 / 9، 22 ط دار المعرفة، والقوانين الفقهية / 31 ـ 34 ط دار الكتاب العربي، وروضة الطالبين 1 / 71، 72 ط المكتب الإسلامي، ونيل المآرب 1 / 69، 75، 77.

الْقَدَمِ فِي الصَّحِيحِ مِنْ مَذْهَبِ الْحَنَفِيَّةِ، وَالْمَالِكِيَّةِ؛ لأَنَّ الاِحْتِرَازَ عَنْ خُرُوجِ الْقَلِيلِ مُتَعَذِّرٌ، لأَنَّهُ رُبَّمَا يَحْصُلُ بِدُونِ الْقَصْدِ، بِخِلاَفِ الْكَثِيرِ، فَإِنَّ الاِحْتِرَازَ عَنْهُ لَيْسَ بِمُتَعَذِّرٍ.

وَيَرَى الشَّافِعِيَّةُ أَنَّهُ لَوْ أَخْرَجَهَا مِنْ قَدَمِ الْخُفِّ إِلَى السَّاقِ لَمْ يُؤَثِّرْ إِلاَّ إِذَا كَانَ الْخُفُّ طَوِيلاً خَارِجًا عَنِ الْعَادَةِ، فَأَخْرَجَ رِجْلَهُ إِلَى مَوْضِعٍ لَوْ كَانَ الْخُفُّ مُعْتَادًا لَظَهَرَ شَيْءٌ مِنْ مَحَلِّ الْفَرْضِ بَطَلَ مَسْحُهُ بِلاَ خِلاَفٍ.

وَعِنْدَ الْحَنَابِلَةِ لِلْبَعْضِ حُكْمُ الْكُلِّ فَيَبْطُلُ الْوُضُوءُ بِخُرُوجِ الْقَدَمِ، أَوْ بَعْضِهَا إِلَى سَاقِ خُفِّهِ[482].

وَيُنْظَرُ التَّفْصِيلُ فِي مُصْطَلَحِ: (مَسْحُ الْخُفِّ).

الْخُرُوجُ مِنَ الْمَسْجِدِ بَعْدَ الأَْذَانِ :

4 - ذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ إِلَى أَنَّهُ يُكْرَهُ الْخُرُوجُ مِنَ الْمَسْجِدِ بَعْدَ الأَْذَانِ بِلاَ عُذْرٍ، أَوْ نِيَّةِ رُجُوعٍ إِلَى الْمَسْجِدِ، إِلاَّ أَنْ يَكُونَ التَّأْذِينُ لِلْفَجْرِ قَبْلَ الْوَقْتِ، فَلاَ يُكْرَهُ الْخُرُوجُ.

وَذَهَبَ الْحَنَابِلَةُ إِلَى أَنَّهُ يَحْرُمُ، قَالَ أَبُو الشَّعْثَاءِ: « كُنَّا قُعُودًا فِي الْمَسْجِدِ مَعَ أَبِي هُرَيْرَةَ، فَأَذَّنَ الْمُؤَذِّنُ، فَقَامَ رَجُلٌ فِي الْمَسْجِدِ يَمْشِي، فَأَتْبَعَهُ أَبُو هُرَيْرَةَ بَصَرَهُ حَتَّى خَرَجَ مِنَ الْمَسْجِدِ، فَقَالَ أَبُو هُرَيْرَةَ: أَمَّا

---

[482] () فتح القدير 1 / 106، 107 ط الأميرية، وحاشية الدسوقي 1 / 145، وحاشية الجمل 1 / 148، ونهاية المحتاج 1 / 209 ط مصطفى الحلبي، وروضة الطالبين 1 / 133، ونيل المآرب 1 / 67.

هَذَا فَقَدْ عَصَى أَبَا الْقَاسِمِ » ، **وَالْمَوْقُوفُ فِي مِثْلِهِ كَالْمَرْفُوعِ**[483]**.**

وَتَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي كُتُبِ الْفِقْهِ وَ ر: مُصْطَلَحَ (مَسْجِدٌ).

خُرُوجُ الْإِمَامِ لِلْخُطْبَةِ :

5 - إِذَا خَرَجَ الْإِمَامُ وَقَامَ لِلْخُطْبَةِ اسْتَقْبَلَهُ النَّاسُ؛ لِأَنَّهُ بِهِ جَرَى التَّوَارُثُ، وَيَحْرُمُ الْكَلاَمُ وَالْإِمَامُ يَخْطُبُ عِنْدَ جُمْهُورِ الْفُقَهَاءِ.

وَأَمَّا الْكَلاَمُ بِمُجَرَّدِ خُرُوجِهِ وَقَبْلَ أَنْ يَبْدَأَ بِالْخُطْبَةِ، فَإِنَّهُ لاَ بَأْسَ بِهِ عِنْدَ جُمْهُورِ الْفُقَهَاءِ، وَبِهِ قَالَ عَطَاءٌ وَطَاوُسٌ وَالزُّهْرِيُّ، وَالنَّخَعِيُّ، وَرُوِيَ ذَلِكَ عَنِ ابْنِ عُمَرَ؛ لِأَنَّ الْمَنْعَ لِلْإِخْلاَلِ بِغَرَضِ الاِسْتِمَاعِ، وَلاَ اسْتِمَاعَ هُنَا، وَكَرِهَهُ الْحَكَمُ، وَقَالَ ابْنُ عَبْدِ الْبَرِّ: إِنَّ عُمَرَ وَابْنَ عَبَّاسٍ كَانَا يَكْرَهَانِ الْكَلاَمَ، وَالصَّلاَةَ بَعْدَ خُرُوجِ الْإِمَامِ، وَيَحْرُمُ الْكَلاَمُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ بِمُجَرَّدِ خُرُوجِ الْإِمَامِ.

وَأَمَّا تَرْكُ الصَّلاَةِ فَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ، وَالْمَالِكِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ لاَ تَطَوُّعَ بَعْدَ خُرُوجِ الْإِمَامِ لِلْخُطْبَةِ، وَبِهِ قَالَ شُرَيْحٌ، وَابْنُ سِيرِينَ، وَالنَّخَعِيُّ، وَقَتَادَةُ، وَالثَّوْرِيُّ، لِأَنَّ النَّبِيَّ

---

[483] () فتح القدير1 / 338، 339 ط الأميرية، وابن عابدين 1 / 479، 480، ومواهب الجليل 1 / 467، والمجموع 2 / 179، 3 / 128، والمغني 1 / 408، 409، ونيل المآرب 1 / 119. وحديث أبي هريرة: « أما هذا فقد عصى أبا القاسم... ». أخرجه مسلم (1 / 453 ـ 454 ط الحلبي).

 « قَـالَ لِلَّذِي يَتَخَطَّى رِقَـابَ النَّاسِ: اجْلِسْ، فَقَـدْ آذَيْتَ وَآنَيْتَ »[484].

وَلأَنَّ الصَّـلاَةَ تَشْـغَلُهُ عَنِ اسْـتِمَاعِ الْخُطْبَـةِ فَكُـرِهَ، كَصَلاَةِ الدَّاخِلِ.

وَيَرَى الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ أَنَّهُ يَنْقَطِعُ التَّطَوُّعُ بِجُلُـوسِ الإْمَـامِ عَلَى الْمِنْبَـرِ، فَلاَ يُصَـلِّي أَحَـدٌ غَيْـرُ الدَّاخِلِ، فَمَنْ دَخَلَ أَثْنَاءَ الْخُطْبَةِ اسْتُحِبَّ لَهُ أَنْ يُصَـلِّيَ التَّحِيَّةَ يُخَفِّفُهَـا، إِلاَّ إِذَا كَـانَ الإْمَـامُ فِي آخِرِهَـا، فَلاَ يُصَلِّي لِئَلاَّ يَفُوتَهُ أَوَّلُ الْجُمُعَةِ مَعَ الإْمَامِ[485].

خُرُوجُ الْمُعْتَكِفِ مِنَ الْمَسْجِدِ :

6 - لاَ خِلاَفَ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ فِي أَنَّهُ لاَ يَجُوزُ لِلْمُعْتَكِفِ الْخُـرُوجُ مِنَ الْمَسْـجِدِ إِلاَّ لِحَاجَـةِ الإْنْسَـانِ أَوِ الْجُمُعَـةِ، وَالدَّلِيلُ عَلَى جَوَازِ ذَلِكَ حَدِيثُ عَائِشَةَ قَالَتْ: « كَـانَ النَّبِيُّ لاَ يَخْرُجُ مِنْ مُعْتَكَفِهِ إِلاَّ لِحَاجَةِ الإْنْسَانِ »[486].

---

[484] () حـديث: « اجلس فقـد آذيت وآنيت ».. أخرجـه النسـائي (3 / 103 ـ ط المكتبـة التجاريـة) من حـديث عبـد اللـه بن بسـر، وابن ماجه (1 / 354 ـ ط الحلبي) من حديث جابر بن عبد الله، وقواه ابن حجر في الفتح (2 / 392 ـ ط السلفية).

[485] () فتح القـدير 1 / 420ـ 421 ط الأميريـة، والاختيـار 1 / 84، والقوانين الفقهية / 80، وجواهر الإكليل 1 / 95 ط مكة المكرمة، وروضة الطالبين 2 / 30، وكشاف القناع 2 / 47، ونيل المآرب 1 / 200، والمغني 2 / 319 وما بعدها 2 / 324.

[486] () حديث عائشة: « كان لا يخرج من معتكفه إلا لحاجة الانسـان ». أخرجه البخاري (الفتح 4 / 273 ـ ط الحلبي)، ومسلم (1 / 244 ـ ط الحلبي).

وَقَالَتِ : « السُّنَّةُ لِلْمُعْتَكِفِ أَلاَّ يَخْـرُجَ إِلاَّ لِمَـا لاَ بُـدَّ مِنْهُ »[487].

إِلاَّ أَنَّ الشَّافِعِيَّةَ قَالُوا: يَجِبُ الْخُرُوجُ لِلْجُمُعَةِ وَلَكِنَّهُ يَبْطُـلُ بِـهِ الاِعْتِكَـافُ؛ لإِمْكَـانِ الاِعْتِكَـافِ فِي الْجَامِعِ[488] وَتَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي مُصْطَلَحِ (اعْتِكَافٌ)

الْخُرُوجُ لِلاِسْتِسْقَاءِ :

7 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّهُ يَخْرُجُ الشَّبَابُ وَالشُّـيُوخُ وَالضُّـعَفَاءُ، وَالْعَجَـزَةُ، وَغَيْـرُ ذَاتِ الْهَيْئَةِ مِنَ النِّسَـاءِ، وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَخْرُجُوا مُشَاةً بِتَوَاضُعٍ وَخُشُوعٍ فِي ثِيَـابٍ خُلْقَانٍ، وَأَنْ يُقَدِّمُوا الصَّدَقَةَ كُلَّ يَوْمٍ، وَأَنْ يَكُونَ ذَلِـكَ بَعْدَ التَّوْبَةِ إِلَى اللَّهِ تَعَالَى[489].

وَاخْتَلَفُوا فِي خُرُوجِ الْكُفَّارِ وَأَهْلِ الذِّمَّةِ عَلَى أَقْـوَالٍ يُنْظَرُ تَفْصِيلُهَا فِي مُصْطَلَحِ (اسْتِسْقَاءٌ).

خُرُوجُ الْمَرْأَةِ مِنَ الْمَنْزِلِ :

---

[487] () حديث عائشة: « السـنة علي المعتكـف أن لا يعـود مريضـا، ولا يشهد جنازة، ولا يمس امـرأة ولا يباشـرها ولا يخـرج إلا لمـا لا بـد منه ». أخرجه أبو داود (2 / 836 ـ 837 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) وإسناده صحيح.

[488] () فتح القـدير 2 / 309 ط دار إحيـاء الـتراث العـربي، وجـواهر الإكليـل 1 / 156ـ 159، والقـوانين الفقهيـة / 123، وروضـة الطالبين 2 / 404ـ 409، وكشاف القنـاع 2 / 356 ومـا بعـدها، والمغني 3 / 191.

[489] () الاختيار 1 / 72، وفتح القدير 1 / 437 ط الأميرية، والخرشي 2 / 109، والقوانين الفقهية 84ـ 85، والمجموع 5 / 65ـ 66ـ 70، 71، وروضة الطالبين 2 / 90، 91، ونيل المآرب 1 / 211.

8 - الأَصْلُ أَنَّ النِّسَاءَ مَأْمُورَاتٌ بِلُزُومِ الْبَيْتِ مَنْهِيَّاتٌ عَنِ الْخُرُوجِ[490].

ذَكَرَ الْكَاسَانِيُّ عِنْدَ الْكَلاَمِ عَنْ أَحْكَامِ النِّكَاحِ الصَّحِيحِ : أَنَّ مِنْهَا: مِلْكُ الاِحْتِبَاسِ وَهُوَ صَيْرُورَتُهَا (الزَّوْجَةِ) مَمْنُوعَةً مِنَ الْخُرُوجِ وَالْبُرُوزِ   : ﴿أَسْكِنُوهُنَّ﴾ [491]، وَالأَمْرُ بِالإِسْكَانِ نَهْيٌ عَنِ الْخُرُوجِ، وَالْبُرُوزِ، وَالإِخْرَاجِ، إِذِ الأَمْرُ بِالْفِعْلِ نَهْيٌ عَنْ ضِدِّهِ، وَقَوْلُهُ عَزَّ وَجَلَّ ﴿وَقَرْنَ فِي بُيُوتِكُنَّ﴾[492] وَقَوْلُهُ عَزَّ وَجَلَّ ﴿لاَ تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلاَ يَخْرُجْنَ﴾[493] وَلأَنَّهَا لَوْ لَمْ تَكُنْ مَمْنُوعَةً عَنِ الْخُرُوجِ وَالْبُرُوزِ لاَخْتَلَّ السَّكَنُ وَالنَّسَبُ؛ لأَنَّ ذَلِكَ مِمَّا يُرِيبُ الزَّوْجَ وَيَحْمِلُهُ عَلَى نَفْيِ النَّسَبِ[494].

قَالَ الْقُرْطُبِيُّ عِنْدَ تَفْسِيرِ   : ﴿وَقَرْنَ فِي بُيُوتِكُنَّ وَلاَ تَبَرَّجْنَ تَبَرُّجَ الْجَاهِلِيَّةِ الأُولَى﴾ مَعْنَى هَذِهِ الآيَةِ الأَمْرُ بِلُزُومِ الْبَيْتِ، وَإِنْ كَانَ الْخِطَابُ لِنِسَاءِ النَّبِيِّ فَقَدْ دَخَلَ فِيهِ غَيْرُهُنَّ بِالْمَعْنَى.

---

[490] () أحكام القرآن للجصاص 3 / 443 ط البهية.

[491] () سورة الطلاق / 6.

[492] () سورة الأحزاب / 33.

[493] () سورة الطلاق / 1.

[494] () بدائع الصنائع 2 / 331.

هَـذَا لَـوْ لَمْ يَـرِدْ دَلِيـلٌ يَخُصُّ جَمِيـعَ النِّسَـاءِ، فَكَيْـفَ وَالشَّرِيعَةُ طَافِحَةٌ بِلُـزُومِ النِّسَـاءِ بُيُـوتَهُنَّ وَالاِنْكِفَـافِ عَنِ الْخُرُوجِ مِنْهَا إِلاَّ لِضَرُورَةٍ[495].

فَقَدْ أَخْرَجَ الْبَزَّارُ مِنْ حَدِيثِ أَبِي الأَحْوَصِ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْـعُودٍ أَنَّ النَّبِيَّ قَـالَ: « الْمَـرْأَةُ عَوْرَةٌ فَإِذَا خَرَجَتِ اسْتَشْرَفَهَا الشَّيْطَانُ، وَأَقْرَبُ مَا تَكُونُ بِرَوْحَةِ رَبِّهَا وَهِيَ فِي قَعْرِ بَيْتِهَا »[496].

كَمَا أَخْرَجَ مِنْ حَدِيثِ أَنَسٍ أَنَّهُ قَالَ: « جِئْنَ النِّسَـاءُ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ فَقُلْنَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ: ذَهَبَ الرِّجَالُ بِالْفَضْلِ وَالْجِهَادِ فِي سَبِيلِ اللَّهِ تَعَالَى فَمَـا لَنَـا عَمَـلٌ نُـدْرِكُ بِـهِ عَمَـلَ الْمُجَاهِـدِينَ فِي سَـبِيلِ اللَّهِ ؟ فَقَـالَ رَسُـولُ اللَّهِ : مَنْ قَعَـدَتْ - أَوْ كَلِمَـةً نَحْوَهَـا - مِنْكُنَّ فِي بَيْتِهَا، فَإِنَّهَـا تُـدْرِكُ عَمَـلَ الْمُجَاهِـدِينَ فِي سَـبِيلِ اللَّهِ »[497].

وَعِنْــدَ الْحَاجَــةِ كَزِيَــارَةِ الآبَــاءِ، وَالأُمَّهَــاتِ، وَذَوِي الْمَحَـارِمِ، وَشُـهُودِ مَـوْتِ مَنْ ذُكِـرَ، وَحُضُـورِ عُرْسِـهِ

---

[495] () تفسير القرطبي 14 / 179.

[496] () حـديث: « المـرأة عـورة، فـإذا خـرجت استشـرفها الشـيطان ». أخرجه الترمـذي (3 /ـ 467 ــ ط الحلـبي) وقـال: « حـديث حسـن غريب ».

[497] () حـديث أنس: « جئن النسـاء إلي رسـول اللـه صـلى اللـه عليـه وسلم... » أخرجه البزار (كشـف الأسـتار 2 /ـ 182 ــ الرسـالة)، وأورده الهيثمي في المجمع (4 /ـ 304 ـ ط القدسـي) وقـال: « فيه روح بن المسيب، وثقه ابن معين والـبزار، وضـعفه ابن حبـان وابن عدي ». وانظر تفسير ابن كثير 3 / 482 ط الحلبي.

وَقَضَاءِ حَاجَةٍ لاَ غَنَاءَ لِلْمَـرْأَةِ عَنْهَـا وَلاَ تَجِـدُ مَنْ يَقُـومُ بِهَا يَجُوزُ لَهَا الْخُرُوجُ[498].

إِلاَّ أَنَّ الْفُقَهَاءَ يُقَيِّدُونَ جَوَازَ خُرُوجِ الْمَرْأَةِ فِي هَـذِهِ الْحَالاَتِ بِقُيُودٍ أَهَمُّهَا:

1 - أَنْ تَكُونَ الْمَرْأَةُ غَيْـرَ مَخْشِـيَّةِ الْفِتْنَـةِ، أَمَّا الَّتِي يُخْشَى الاِفْتِتَانُ بِهَا فَلاَ تَخْرُجُ أَصْلاً[499].

2 - أَنْ تَكُـونَ الطَّرِيـقُ مَأْمُونَـةً مِنْ تَوَقُّعِ الْمَفْسَـدَةِ وَإِلاَّ حَرُمَ خُرُوجُهَا[500].

3 - أَنْ يَكُونَ خُرُوجُهَا فِي زَمَنِ أَمْنِ الرِّجَالِ[501] وَلاَ يُفْضِـي إِلَى اخْتِلاَطِهَـا بِهِمْ؛ لأَنَّ تَمْكِينَ النِّسَـاءِ مِنَ اخْتِلاَطِهِنَّ بِالرِّجَـالِ أَصْـلُ كُـلِّ بَلِيَّةٍ وَشَـرٍّ، وَهُـوَ مِنْ أَعْظَمِ أَسْـبَابِ نُـزُولِ الْعُقُوبَـاتِ الْعَامَّةِ، كَمَـا أَنَّهُ مِنْ أَسْبَابِ فَسَادِ أُمُورِ الْعَامَّةِ وَالْخَاصَّـةِ، وَاخْتِلاَطُ الرِّجَـالِ بِالنِّسَـاءِ سَـبَبٌ لِكَثْـرَةِ الْفَـوَاحِشِ وَالـزِّنَى، وَهُـوَ مِنْ أَسْبَابِ الْمَوْتِ الْعَامِّ، فَيَجِبُ عَلَى وَلِيِّ الأَمْـرِ أَنْ يَمْنَـعَ مِنَ اخْتِلاَطِ الرِّجَـالِ بِالنِّسَـاءِ فِي الأَسْـوَاقِ، وَالْفُـرُجِ، وَمَجَامِعِ الرِّجَالِ، وَإِقْرَارُ النِّسَاءِ عَلَى ذَلِـكَ إِعَانَـةٌ لَهُنَّ عَلَى الإِثْمِ وَالْمَعْصِيَةِ، وَقَدْ مَنَـعَ أَمِـيرُ الْمُـؤْمِنِينَ عُمَـرُ

---

[498] () الفواكه الدواني 2 / 409، وحاشية العدوي علي شرح الرسالة 2 / 421، وعمدة القاري 20 / 218 ط المنيرية.

[499] () الفواكه الدواني 2 / 409، وجواهر الإكليل 1 / 81.

[500] () جواهر الإكليل 1 / 81.

[501] () الفواكه الدواني 1 / 409، جواهر الإكليل 1 / 81.

بْنُ الْخَطَّابِ النِّسَاءَ مِنَ الْمَشْيِ فِي طَرِيـقِ الرِّجَـالِ وَالِاخْتِلاَطِ بِهِمْ فِي الطَّرِيقِ[502].

4 - أَنْ يَكُونَ خُرُوجُهَا عَلَى تَبَذُّلٍ وَتَسَتُّرٍ تَامٍّ[503].

قَالَ الْعَيْنِيُّ: يَجُوزُ الْخُـرُوجُ لِمَـا تَحْتَـاجُ إِلَيْـهِ الْمَـرْأَةُ مِنْ أُمُورِهَا الْجَائِزَةِ بِشَرْطِ أَنْ تَكُونَ بَذَّةَ الْهَيْئَةِ، خَشِنَةَ الْمَلْبَسِ، تَفِلَةَ الرِّيحِ، مَسْـتُورَةَ الأَعْضَـاءِ غَيْـرَ مُتَبَرِّجَـةٍ بِزِينَةٍ وَلاَ رَافِعَةً صَوْتَهَا[504].

قَـالَ ابْنُ قَيِّمِ الْجَوْزِيَّةِ: يَجِبُ عَلَى وَلِيِّ الأَمْـرِ مَنْـعُ النِّسَـاءِ مِنَ الْخُـرُوجِ مُتَزَيِّنَـاتٍ مُتَجَمِّلاَتٍ، وَمَنْعُهُنَّ مِنَ الثِّيَـــابِ الَّتِي يَكُنَّ بِهَـــا كَاسِـــيَاتٍ عَارِيَّاتٍ، كَالثِّيَـــابِ الْوَاسِعَةِ وَالرِّقَاقِ، وَإِنْ رَأَى وَلِيُّ الأَمْرِ أَنْ يُفْسِدَ عَلَى الْمَرْأَةِ - إِذَا تَجَمَّلَتْ وَخَرَجَتْ - ثِيَابَهَا بِحِبْرٍ وَنَحْوِهِ، فَقَدْ رَخَّصَ فِي ذَلِكَ بَعْضُ الْفُقَهَاءِ وَأَصَابَ.

وَهَذَا مِنْ أَدْنَى عُقُوبَتِهِنَّ الْمَالِيَّةِ[505].

فَقَدْ أَخْبَـرَ النَّبِيُّ « أَنَّ الْمَـرْأَةَ إِذَا تَطَيَّبَتْ وَخَـرَجَتْ مِنْ بَيْتِهَا فَهِيَ زَانِيَةٌ »[506].

---

[502] () الطـرق الحكيمـة لابن قيم الجوزيـه ص 280 ـ 281 ط مطبعـة السنة المحمدية.

[503] () تفسـير القرطـبي 14 /ـ 180، وانظـر الزواجـر 2 /ـ 40، وابن عابدين 2 / 665.

[504] () عمدة القاري 19 /ـ 125، وانظر ما قاله الحطـاب نقلا عن ابن القطان في هذا الصدد (مواهب الجليل 3 / 405).

[505] () الطرق الحكيمة ص 280 ـ 281.

[506] () حديث: « أن المرأة إذا تطيبت وخرجت من بيتها فهي زانيـة ». أخرجه الترمذي (5 /ـ 106 ـ ط الحلبي) من حـديث أبي موسـي، وقال: « حديث حسن صحيح ».

5 - أَنْ يَكُـونَ الْخُـرُوجُ بِـإِذْنِ الـزَّوْجِ، فَلاَ يَجُـوزُ لَهَـا الْخُرُوجُ إِلاَّ بِإِذْنِهِ[507].

قَالَ ابْنُ حَجَرٍ الْهَيْتَمِيُّ: وَإِذَا اضْطُرَّتِ امْرَأَةٌ لِلْخُـرُوجِ لِزِيَارَةِ وَالِدٍ خَرَجَتْ بِإِذْنِ زَوْجِهَا غَيْرَ مُتَبَرِّجَةٍ[508].

وَنَقَلَ ابْنُ حَجَرٍ الْعَسْقَلاَنِيُّ عَنِ النَّوَوِيِّ عِنْدَ التَّعْلِيقِ عَلَى حَـدِيثِ: « إِذَا اسْـتَأْذَنَكُمْ نِسَـاؤُكُمْ بِاللَّيْـلِ إِلَى الْمَسْجِدِ فَأْذَنُوا لَهُنَّ »[509] أَنَّهُ قَالَ: اسْتُدِلَّ بِهِ عَلَى أَنَّ الْمَرْأَةَ لاَ تَخْرُجُ مِنْ بَيْتِ زَوْجِهَـا إِلاَّ بِإِذْنِـهِ لِتَوَجُّهِ الأَمْـرِ إِلَى الأَزْوَاجِ بِالإِذْنِ[510].

وَلِلزَّوْجِ مَنْعُ زَوْجَتِهِ مِنَ الْخُرُوجِ مِنْ مَنْزِلِهِ إِلَى مَا لَهَا مِنْـهُ بُـدٌّ، سَـوَاءٌ أَرَادَتْ زِيَـارَةَ وَالِـدَيْهَا أَوْ عِيَادَتَهُمَـا أَوْ حُضُورَ جِنَازَةِ أَحَدِهِمَا.

قَالَ أَحْمَـدُ فِي امْـرَأَةٍ لَهَـا زَوْجٌ وَأُمٌّ مَرِيضَـةٌ: طَاعَـةُ زَوْجِهَـا أَوْجَبُ عَلَيْهَـا مِنْ أُمِّهَـا إِلاَّ أَنْ يَـأْذَنَ لَهَـا، وَقَـدْ رَوَى ابْنُ بَطَّةَ فِي أَحْكَـامِ النِّسَـاءِ عَنْ أَنَسٍ « أَنَّ رَجُلاً سَـافَرَ وَمَنَـعَ زَوْجَتَـهُ مِنَ الْخُـرُوجِ فَمَـرِضَ أَبُوهَـا، فَاسْتَأْذَنَتْ رَسُـولَ اللَّهِ فِي عِيَـادَةِ أَبِيهَـا فَقَـالَ لَهَـا رَسُـولُ اللَّهِ اتَّقِي اللَّهَ وَلاَ تُخَـالِفِي زَوْجَـكَ فَـأَوْحَى

---

[507] () المغني 7 / 20.

[508] () الزواجر 2 / 40.

[509] () حديث: « إذا استأذنكم نساؤكم بالليل إلي المسجد فـأذنوا لهن ». أخرجه البخاري (2 / 347 ـ ط السلفية) من حديث عبد الله بن عمر.

[510] () فتح الباري 2 / 347 ـ 348.

اللَّهُ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ : إِنِّي قَدْ غَفَرْتُ لَهَـا بِطَاعَـةِ زَوْجِهَـا »[511] وَلأَنَّ طَاعَةَ الزَّوْجِ وَاجِبَـةٌ، وَالْعِيَـادَةُ غَيْـرُ وَاجِبَـةٍ فَلاَ يَجُوزُ تَرْكُ الْوَاجِبِ لِمَا لَيْسَ بِوَاجِبٍ.

وَلاَ يَنْبَغِي لِلـزَّوْجِ مَنْـعُ زَوْجَتِـهِ مِنْ عِيَـادَةِ وَالِـدَيْهَا، وَزِيَارَتِهِمَا لأَنَّ فِي مَنْعِهَا مِنْ ذَلِكَ قَطِيعَةً لَهُمَـا، وَحَمْلاً لِزَوْجَتِـهِ عَلَى مُخَالَفَتِـهِ، وَقَـدْ أَمَـرَ اللَّهُ تَعَـالَى بِالْمُعَاشَـرَةِ بِـالْمَعْرُوفِ، وَلَيْسَ هَـذَا مِنَ الْمُعَاشَرَةِ بِالْمَعْرُوفِ[512].

وَيَنْبَغِي التَّنْوِيهُ إِلَى أَنَّ الْمُفْتَى بِهِ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ أَنَّهَـا تَخْرُجُ لِلْوَالِـدَيْنِ فِي كُـلِّ جُمُعَـةٍ بِـإِذْنِ الـزَّوْجِ وَبِدُونِـهِ، وَلِلْمَحَارِمِ فِي كُلِّ سَنَةٍ مَرَّةً بِإِذْنِهِ وَبِدُونِهِ[513].

وَفِي مَجْمَـعِ النَّوَازِلِ، فَـإِنْ كَـانَتِ الزَّوْجَـةُ قَابِلَـةً، أَوْ غَسَّالَةً، أَوْ كَانَ لَهَا حَقٌّ عَلَى آخَرَ أَوْ لآِخَـرَ عَلَيْهَـا حَـقٌّ، تَخْرُجُ بِالإِذْنِ وَبِغَيْرِ الإِذْنِ، وَالْحَجُّ عَلَى هَذَا[514].

وَقَالَ ابْنُ عَابِدِينَ بَعْدَ أَنْ نَقَلَ مَا فِي النَّوَازِلِ: وَفِي الْبَحْرِ عَنِ الْخَانِيَّةِ تَقْيِيدُ خُرُوجِهَا بِإِذْنِ الزَّوْجِ[515].

---

511 () حديث: « اتقي الله ولا تخالفي زوجك ». أورده ابن قدامة في المغني (7 /ـ 20 ـ ط الرياض) وعزاه إلي ابن بطة في أحكام النساء.

512 () المغني 207، والمهذب 2 /ـ 67، وانظر الفواكه الدواني 2 / 409، وابن عابدين 2 / 664.

513 () ابن عابدين 2 / 664، والفتاوى الهندية 1 / 557.

514 () الفتاوي الهندية 1 / 557.

515 () ابن عابدين 2 / 665.

هَذَا وَيَجُوزُ لِلزَّوْجَةِ الْخُـرُوجُ بِغَيْـرِ إِذْنِ الـزَّوْجِ لِمَـا لاَ غَنَاءَ لَهَـا عَنْـهُ، كَإِتْيَـانٍ بِنَحْـوِ مَأْكَـلٍ(516) وَالـذَّهَابِ إِلَى الْقَاضِي لِطَلَبِ الْحَقِّ، وَاكْتِسَابِ النَّفَقَةِ إِذَا أَعْسَر بِهَـا الزَّوْجُ، وَالاِسْتِفْتَاءُ إِذَا لَمْ يَكُنْ زَوْجُهَا فَقِيهًا(517).

وَكَذَلِكَ لَهَـا أَنْ تَخْـرُجَ إِذَا كَـانَ الْمَنْـزِلُ الَّذِي تَسْـكُنُهُ مُشْرِفًا عَلَى انْهِدَامٍ(518).

وَأَخَذَ الـرَّافِعِيُّ وَغَيْـرُهُ مِنْ كَلاَمِ إِمَـامِ الْحَـرَمَيْنِ أَنَّ لِلزَّوْجَةِ اعْتِمَادَ الْعُرْفِ الـدَّالِّ عَلَى رِضَـا أَمْثَـالِ الـزَّوْجِ بِمِثْـلِ الْخُـرُوجِ الَّذِي تُرِيـدُهُ، نَعَمْ لَـوْ عُلِمَ مُخَالَفَتُـهُ لأَمْثَالِهِ فِي ذَلِكَ فَلاَ تَخْرُجُ(519).

خُرُوجُ النِّسَاءِ إِلَى الْمَسْجِدِ :

9 - ذَهَبَ الشَّـافِعِيَّةُ وَصَـاحِبَا أَبِي حَنِيفَـةَ إِلَى أَنَّ الْمَـرْأَةَ إِذَا أَرَادَتْ حُضُـورَ الْمَسْـجِدِ لِلصَّـلاَةِ، إِنْ كَـانَتْ شَابَّةً أَوْ كَبِيرَةً تُشْتَهَى كُرِهَ لَهَا، وَكُرِهَ لِزَوْجِهَا وَوَلِيِّهَـا تَمْكِينُهَا مِنْهُ، وَإِنْ كَانَتْ عَجُوزًا لاَ تُشْتَهَى فَلَهَا الْخُرُوجُ بِإِذْنِ الـزَّوْجِ إِلَى الْجَمَاعَـاتِ فِي جَمِيـعِ الصَّـلَوَاتِ دُونَ كَرَاهَةٍ(520).

516() مطالب أولي النهى 5 / 271.

517() الإقناع للشربيني الخطيب 2 / 95، ابن عابدين 2 / 665.

518() روضة الطالبين 9 / 60، ونهاية المحتاج 7 / 195.

519() نهاية المحتاج 7 / 195.

520() المجموع 4 / 198، والفتاوى البزازية بهامش الهندية 1 / 183، وابن عابدين 1 / 380.

وَمِثْلُهُ مَذْهَبُ أَبِي حَنِيفَةَ بِالنِّسْبَةِ لِلشَّابَّةِ، أَمَّا الْعَجُوزُ فَإِنَّهَا تَخْرُجُ عِنْدَهُ فِي الْعِيدَيْنِ وَالْعِشَاءِ وَالْفَجْرِ فَقَطْ، وَلاَ تَخْرُجُ فِي الْجُمُعَةِ وَالظُّهْرِ وَالْعَصْرِ وَالْمَغْرِبِ[521].

وَكَرِهَ مُتَأَخِّرُو الْحَنَفِيَّةِ خُرُوجَهَا مُطْلَقًا لِفَسَادِ الزَّمَنِ[522].

أَمَّا الْمَالِكِيَّةُ فَالنِّسَاءُ عِنْدَهُمْ عَلَى أَرْبَعَةِ أَقْسَامٍ: عَجُوزٌ انْقَطَعَتْ حَاجَةُ الرِّجَالِ عَنْهَا، فَهَذِهِ تَخْرُجُ لِلْمَسْجِدِ، وَلِلْفَرْضِ، وَلِمَجَالِسِ الْعِلْمِ وَالذِّكْرِ، وَتَخْرُجُ لِلصَّحْرَاءِ فِي الْعِيدِ وَالاِسْتِسْقَاءِ، وَلِجِنَازَةِ أَهْلِهَا وَأَقَارِبِهَا، وَلِقَضَاءِ حَوَائِجِهَا، وَمُتَجَالَّةٌ (مُسِنَّةٌ) لَمْ تَنْقَطِعْ حَاجَةُ الرِّجَالِ مِنْهَا بِالْجُمْلَةِ، فَهَذِهِ تَخْرُجُ لِلْمَسْجِدِ لِلْفَرَائِضِ، وَمَجَالِسِ الْعِلْمِ وَالذِّكْرِ، وَلاَ تُكْثِرُ التَّرَدُّدَ فِي قَضَاءِ حَوَائِجِهَا أَيْ يُكْرَهُ لَهَا ذَلِكَ، وَشَابَّةٌ غَيْرُ فَارِهَةٍ فِي الشَّبَابِ وَالنَّجَابَةِ، تَخْرُجُ لِلْمَسْجِدِ لِصَلاَةِ الْفَرْضِ جَمَاعَةً، وَفِي جَنَائِزِ أَهْلِهَا وَأَقَارِبِهَا، وَلاَ تَخْرُجُ لِعِيدٍ وَلاَ اسْتِسْقَاءٍ وَلاَ لِمَجَالِسِ ذِكْرٍ أَوْ عِلْمٍ.

وَشَابَّةٌ فَارِهَةٌ فِي الشَّبَابِ وَالنَّجَابَةِ، فَهَذِهِ الاِخْتِيَارُ لَهَا أَنْ لاَ تَخْرُجَ أَصْلاً[523].

521() الفتاوى البزازية بهامش الهندية 1 / ـ 183، وابن عابدين 1 / 380، هذا بحسب زمنهم في أنه لا يخرج في هذا الوقت إلا المصلون، فيراعي تغير العرف.

522() الدر المختار 1 / 380.

523() الشرح الصغير وحاشية الصاوي عليه 1 / 446 ـ 447.

وَذَهَبَ الْحَنَابِلَةُ إِلَى أَنَّهُ يُبَاحُ لِلنِّسَاءِ حُضُورُ الْجَمَاعَةِ مَعَ الرِّجَالِ[524] لأَنَّهُنَّ كُنَّ يُصَلِّينَ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، قَالَتْ عَائِشَةُ ﵂ : « كَانَ النِّسَاءُ يُصَلِّينَ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ثُمَّ يَنْصَرِفْنَ مُتَلَفِّعَاتٍ بِمُرُوطِهِنَّ مَا يُعْرَفْنَ مِنَ الْغَلَسِ »[525].

وَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ : « لاَ تَمْنَعُوا إِمَاءَ اللَّهِ مَسَاجِدَ اللَّهِ وَلْيَخْرُجْنَ تَفِلاَتٍ » يَعْنِي غَيْرَ مُتَطَيِّبَاتٍ[526].

وَتَجْدُرُ الإِشَارَةُ إِلَى أَنَّ جَوَازَ خُرُوجِ النِّسَاءِ إِلَى الْمَسْجِدِ - عِنْدَ مَنْ يُجِيزُهُ - مُقَيَّدٌ بِالْقُيُودِ السَّابِقَةِ[527].

وَلاَ يُقْضَى عَلَى زَوْجِ الشَّابَّةِ وَمَنْ فِي حُكْمِهَا بِالْخُرُوجِ لِنَحْوِ صَلاَةِ الْفَرْضِ وَلَوْ شَرَطَ لَهَا فِي صُلْبِ عَقْدِهَا[528].

قَالَ النَّوَوِيُّ: يُسْتَحَبُّ لِلزَّوْجِ أَنْ يَأْذَنَ لَهَا إِذَا اسْتَأْذَنَتْهُ إِلَى الْمَسْجِدِ لِلصَّلاَةِ إِذَا كَانَتْ عَجُوزًا لاَ تُشْتَهَى، وَأَمِنَ الْمَفْسَدَةَ عَلَيْهَا وَعَلَى غَيْرِهَا، فَإِنْ مَنَعَهَا لَمْ يَحْرُمْ عَلَيْهِ، هَذَا مَذْهَبُنَا.

---

[524] () المغني 2 / 202 ـ 203، 375.

[525] () حديث عائشة: « كان النساء يصلين مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ». أخرجه البخاري (الفتح 2 / 54 ـ ط السلفية)، ومسلم (1 / 446 ـ ط الحلبي).

[526] () حديث: « لا تمنعوا إماء الله مساجد الله ». أخرجه أبو داود (1 / 381 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث أبي هريرة، وإسناده حسن.

[527] () المغني 2 / 376، والفواكه الدواني 2 / 409، والمجموع 4 / 199.

[528] () الفواكه الدواني 2 / 409.

قَالَ الْبَيْهَقِيُّ: وَبِهِ قَالَ عَامَّةُ الْعُلَمَاءِ[529].

خُرُوجُ الْمَرْأَةِ فِي السَّفَرِ بِغَيْرِ مَحْرَمٍ :

10 - قَالَ النَّوَوِيُّ نَقْلاً عَنِ الْقَاضِي: اتَّفَقَ الْعُلَمَاءُ عَلَى أَنَّهُ لَيْسَ لِلْمَرْأَةِ أَنْ تَخْرُجَ فِي غَيْرِ الْحَجِّ وَالْعُمْرَةِ إِلاَّ مَعَ ذِي مَحْرَمٍ إِلاَّ الْهِجْرَةُ مِنْ دَارِ الْحَرْبِ، فَاتَّفَقُوا عَلَى أَنَّ عَلَيْهَا أَنْ تُهَاجِرَ مِنْهَا إِلَى دَارِ الْإِسْلاَمِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهَا مَحْرَمٌ[530].

وَلِلتَّفْصِيلِ فِي أَحْكَامِ خُرُوجِ الْمَرْأَةِ لِلْحَجِّ وَالْعُمْرَةِ وَسَفَرِ الزِّيَارَاتِ وَالتِّجَارَةِ وَنَحْوِ ذَلِكَ فِي الْأَسْفَارِ يُنْظَرُ مُصْطَلَحَاتُ: (حَجٌّ، سَفَرٌ، عُمْرَةٌ، هِجْرَةٌ).

الْخُرُوجُ مِنَ الْمَسْجِدِ :

11 - صَرَّحَ الْفُقَهَاءُ بِأَنَّهُ يُسْتَحَبُّ عِنْدَ الْخُرُوجِ مِنَ الْمَسْجِدِ أَنْ يُقَدِّمَ رِجْلَهُ الْيُسْرَى، وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يُقَالَ عِنْدَ الْخُرُوجِ: « اللَّهُمَّ إِنِّي أَسْأَلُكَ مِنْ فَضْلِكَ » أَوْ يَقُولَ: « رَبِّ اغْفِرْ لِي، وَافْتَحْ لِي أَبْوَابَ فَضْلِكَ »، وَذَلِكَ بَعْدَ الصَّلاَةِ عَلَى النَّبِيِّ ﷺ[531].

الْخُرُوجُ مِنَ الْبَيْتِ :

12 - يُسْتَحَبُّ فِي الْخُرُوجِ مِنَ الْبَيْتِ أَنْ يَقُولَ مَا كَانَ يَقُولُهُ النَّبِيُّ ﷺ حِينَ خُرُوجِهِ مِنْ بَيْتِهِ[532] وَذَلِكَ

---

[529] () المجموع 4 / 199.

[530] () صحيح مسلم بشرح النووي 9 / 104.

[531] () القوانين الفقهية / 55، والمغني 1 / 455.

[532] () الأذكار للنووي / 24.

فِيمَـا رَوَتْـهُ أُمُّ سَـلَمَةَ : « أَنَّ النَّبِيَّ كَـانَ إِذَا خَـرَجَ مِنْ بَيْتِهِ قَالَ: بِسْـمِ اللَّهِ تَـوَكَّلْتُ عَلَى اللَّهِ، اللَّهُمَّ إِنِّي أَعُـوذُ بِـكَ مِنْ أَنْ أَضِـلَّ أَوْ أُضَـلَّ، أَوْ أَزِلَّ أَوْ أُزَلَّ، أَوْ أَظْلِمَ أَوْ أُظْلَمَ، أَوْ أَجْهَلَ أَوْ يُجْهَلَ عَلَيَّ »[533].

وَعَنْ أَنَسٍ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ : « مَنْ قَـالَ - يَعْنِي إِذَا خَرَجَ مِنْ بَيْتِـهِ - بِسْـمِ اللَّهِ تَـوَكَّلْتُ عَلَى اللَّهِ، وَلاَ حَـوْلَ وَلاَ قُـوَّةَ إِلاَّ بِاللَّهِ يُقَـالُ لَـهُ: كُفِيتَ وَوُقِيتَ وَهُدِيتَ وَتَنَحَّى عَنْهُ الشَّيْطَانُ »[534].

الْخُرُوجُ مِنَ الْخَلاَءِ :

13 - يُسْتَحَبُّ عِنْدَ الْخُرُوجِ مِنَ الْخَلاَءِ أَنْ يُقَدِّمَ رِجْلَهُ الْيُمْنَى وَيَقُـولُ: غُفْرَانَـكَ، أَوِ: الْحَمْـدُ لِلَّهِ الَّذِي أَذْهَبَ عَنِّي الأْذَى وَعَافَانِي[535].

لِمَـا رَوَى أَنَسٌ : « أَنَّ النَّبِيَّ كَـانَ إِذَا خَـرَجَ مِنَ الْخَلاَءِ قَـــال: الْحَمْــــدُ لِلَّهِ الَّذِي أَذْهَبَ عَنِّي الأْذَى وَعَافَانِي »[536].

---

[533] () حديث أم سلمة: أن النبي صلى الله عليه وسلم كان إذا خرج من بيته. أخرجه أبو داود (5 / 327 ــ تحقيق عزت عبيد دعاس)، والترمذي (5 / 490 ـ ط الحلبي)، وفي إسناده انقطاع كما في الفتوحات الربانية لابن علان (1 / 331 ط المنيرية).

[534] () حديث: من قال: « ـ يعني إذا خرج من بيته ــ بسم الله ». أخرجه الترمذي (5 / 490 ـ ط الحلبي)، وابن حبان (الموارد 1 / 590 ـ ط السلفية) وقال الترمذي: « حسن صحيح ».

[535] () ابن عابدين 1 / 230، 231، وجواهر الإكليل 1 / 17، والقليوبي 1 / 40، 41، والمجموع 2 / 179، ونيل المآرب 1 / 52.

[536] () حديث: « كان إذا خرج من الخلاء قال: الحمد لله الذي أذهب عني الأذي وعافاني ». أخرجه ابن ماجه (1 / 110 ــ ط الحلبي)، وقال البوصيري في « مصباح الزجاجة » (1 / 92 ـ ط دار الجنان):

وَتَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي مُصْطَلَحِ: (قَضَاءُ الْحَاجَةِ).

خُرُوجُ الْمُعْتَدَّةِ مِنَ الْبَيْتِ :

14 - ذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ إِلَى أَنَّهُ يَجِبُ عَلَى الْمُعْتَدَّةِ مُلاَزَمَةُ السَّكَنِ، فَلاَ تَخْرُجُ إِلاَّ لِحَاجَةٍ أَوْ عُذْرٍ، فَإِنْ خَرَجَتْ أَثِمَتْ، وَلِلزَّوْجِ مَنْعُهَا، وَكَذَا لِوَارِثِهِ عِنْدَ مَوْتِهِ.

وَتُعْذَرُ فِي الْخُرُوجِ فِي مَوَاضِعَ تُنْظَرُ فِي مُصْطَلَحِ: (عِدَّةٌ).

مَنْ لاَ يَجُوزُ خُرُوجُهُ مَعَ الْجَيْشِ فِي الْجِهَادِ :

15 - لاَ يَسْتَصْحِبُ أَمِيرُ الْجَيْشِ مَعَهُ مُخَذِّلاً، وَلاَ مُرْجِفًا، وَلاَ جَاسُوسًا، وَلاَ مَنْ يُوقِعُ الْعَدَاوَةَ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ، وَيَسْعَى بِالْفَسَادِ، : ﴿وَلَكِنْ كَرِهَ اللَّهُ انْبِعَاثَهُمْ فَثَبَّطَهُمْ وَقِيلَ اقْعُدُوا مَعَ الْقَاعِدِينَ لَوْ خَرَجُوا فِيكُمْ مَا زَادُوكُمْ إِلاَّ خَبَالاً وَلأَوْضَعُوا خِلاَلَكُمْ يَبْغُونَكُمُ الْفِتْنَةَ﴾[537]

وَإِنْ خَرَجَ هَؤُلاَءِ فَلاَ يُسْهَمُ لَهُمْ وَلاَ يُرْضَخُ، وَإِنْ أَظْهَرُوا عَوْنَ الْمُسْلِمِينَ[538].

وَالتَّفْصِيلُ فِي (جِهَادٌ، وَغَنِيمَةٌ).

الْخُرُوجُ عَلَى الإِْمَامِ :

« هذا حديث ضعيف، لا يصح بهذا اللفظ عن النبي صلى الله عليه وسلم ».

[537] () سورة التوبة / 46، 47.

[538] () القليوبي 4 / 217، والمغني 8 / 351.

16 - أَجْمَعَ الْعُلَمَاءُ عَلَى أَنَّ الإِمَامَ إِذَا كَانَ عَدْلاً تَجِبُ طَاعَتُهُ، وَمُحَرَّمٌ الْخُرُوجُ عَلَيْهِ، ﴿ ﴾ : ﴿أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ﴾[539] وَأَمَّا الْخُرُوجُ عَلَى الإِمَامِ الْجَائِرِ

فَقَدِ اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِيهِ عَلَى أَقْوَالٍ يُنْظَرُ تَفْصِيلُهَا فِي مُصْطَلَحَيِ: (الإِمَامَةُ الْكُبْرَى، وَبُغَاةٌ)[540].

خُرُوجُ الْمَحْبُوسِ :

17 - صَرَّحَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ بِأَنَّ الْمَحْبُوسَ لأَجْلِ قَضَاءِ الدَّيْنِ يُمْنَعُ عَنِ الْخُرُوجِ إِلَى أَشْغَالِهِ وَمُهِمَّاتِهِ، وَإِلَى الْجُمَعِ وَالأَعْيَادِ، وَتَشْيِيعِ الْجِنَازَةِ، وَعِيَادَةِ الْمَرْضَى وَالزِّيَارَةِ، وَالضِّيَافَةِ، وَأَمْثَالِ ذَلِكَ.

لأَنَّ الْحَبْسَ لِلتَّوَصُّلِ إِلَى قَضَاءِ الدَّيْنِ، فَإِذَا مُنِعَ عَنْ ذَلِكَ سَارَعَ إِلَى قَضَاءِ الدَّيْنِ[541].

(ر: حَبْسٌ).

539() سورة النساء / 59.

540() ابن عابدين 1 / 368، وحاشية الدسوقي 4 / 299، ومواهب الجليل 6 / 277، والجمل 5 / 114، وروضة الطالبين 10 / 50، والأحكام السلطانية للماوردي ص 17، والأحكام السلطانية لأبي يعلي ص 14.

541() البدائع 7 / 174، جواهر الإكليل 2 / 93، 94، القليوبي 2 / 292، والمغني 8 / 315.



خَزٌّ

التَّعْرِيفُ :

1 - الْخَزُّ مِنَ الثِّيَابِ مَا يُنْسَجُ مِنْ صُوفٍ وَإِبْرَيْسَمٍ (حَرِيرٍ) أَوْ إِبْرَيْسَمٍ وَحْدَهُ[542]

وَهُوَ فِي الأْصْلِ مِنَ الْخُزَزِ وَهُوَ وَلَدُ الأْرْنَبِ أَوِ الأْرْنَبُ الذَّكَرُ، لِنُعُومَةِ وَبَرِهِ.

وَأَطْلَقَهُ الْفُقَهَاءُ عَلَى مَا سُدَاهُ حَرِيرٌ وَلُحْمَتُهُ مِنْ غَيْرِهِ أَوْ عَكْسُهُ[543].

الأْلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ :

أ - الْقَزُّ :

2 - الْقَزُّ مُعَرَّبٌ، وَهُوَ مَا يُعْمَلُ مِنْهُ الإْبْرَيْسَمُ (الْحَرِيرُ) وَلِهَذَا قَالُوا: الْقَزُّ وَالإْبْرَيْسَمُ مِثْلُ الْحِنْطَةِ وَالدَّقِيقِ[544].

---

[542] () المصباح المنير، ومتن اللغة.

[543] () ابن عابدين 5 / ـ 227، والفتاوى الهندية 5 / ـ 331، وحاشية الدسوقي 1 / 220، والزرقاني 1 / 182، وفتح الباري 10 / 271.

[544] () المصباح، وحاشية القليوبي 1 /ـ 303، والفتاوى الهندية 5 / 331.

فَالْفَرْقُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْخَزِّ، هُوَ أَنَّ الْقَـزَّ أَصْـلُ الْحَرِيـرِ، وَالْخَـزُّ يَكُـونُ مُرَكَّبًـا مِنَ الْحَرِيـرِ وَغَيْـرِهِ، كَالصُّـوفِ، وَالْقُطْنِ وَنَحْوِهِمَا.

ب - **الدِّيبَاجُ :**

3 - الدِّيبَاجُ هُوَ مَا سُـدَاهُ إِبْرَيْسَـمٌ وَلُحْمَتُـهُ إِبْرَيْسَـمٌ، فَيَحْرُمُ لُبْسُهُ لِلرِّجَالِ مِنْ غَيْرِ ضَرُورَةٍ اتِّفَاقًا.

وَلاَ بَأْسَ بِاسْتِعْمَالِهِ بِسَائِرِ الْوُجُـوهِ غَيْـرِ اللُّبْسِ عِنْـدَ بَعْضِ الْفُقَهَاءِ كَالْحَنَفِيَّةِ، وَفِيهِ عِنْدَ غَيْرِهِمْ تَفْصِيلٌ[545] وَيُنْظَرُ أَحْكَامُهُ فِي مُصْطَلَحِ: (حَرِيرٌ، أَلْبِسَةٌ).

الأَحْكَامُ الَّتِي تَتَعَلَّقُ بِالْخَزِّ :

4 - الْخَزُّ إِذَا كَانَ سُدَاهُ وَلُحْمَتُـهُ كِلاَهُمَـا مِنَ الْحَرِيـرِ فَلاَ يَجُـوزُ لُبْسُـهُ لِلرِّجَـالِ فِي غَيْـرِ حَالَـةِ الْحَـرْبِ بِغَيْـرِ ضَرُورَةٍ اتِّفَاقًا، وَيَجُوزُ لِلنِّسَاءِ مُطْلَقًا، لِمَا رَوَى حُذَيْفَةُ عَنِ النَّبِيِّ قَـالَ: « لاَ تَلْبَسُـوا الْحَرِيـرَ وَلاَ الـدِّيبَاجَ »[546] وَقَوْلُهُ   : « أُحِلَّ الذَّهَبُ وَالْحَرِيرُ لإِنَـاثِ أُمَّتِي وَحُرِّمَ عَلَى ذُكُورِهَا »[547] (ر: حَرِيرٌ).

---

[545] () ابن عابدين 2 / 225، وحاشية الدسوقي مع الشرح الكبير 1 / 220، والقليوبي 1 / 303.

[546] () حـديث: « لا تلبسـوا الحريـر ولا الـديباج ». أخرجـه البخـاري (الفتح 9 / 554 ـ ط السلفية)، ومسلم (3 / 1637 ـ ط الحلبي) من حديث حذيفة بن اليمان.

[547] () حديث: « أحل الذهب والحرير لإناث أمـتي وحـرم على ذكورهـا ». أخرجه النسائي (8 /ـ 161 ــ ط المكتبـة التجاريـة) من حـديث أبي موسي الأشعري، وحسنه ابن المديني كمـا في التلخيص لابن حجر (1 / 53 ـ ط شركة الطباعة الفنية).

أَمَّا إِذَا كَانَ مَنْسُوجًا مِنَ الْحَرِيرِ وَغَيْرِهِ ، كَمَا إِذَا كَانَ سُدَاهُ مِنْ إِبْرَيْسَمٍ وَلُحْمَتُهُ مِنَ الصُّوفِ أَوِ الْقُطْنِ فَجُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ، وَهُوَ قَوْلٌ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ عَلَى جَوَازِ لُبْسِهِ لِلرِّجَالِ.

قَالَ الشَّافِعِيَّةُ: وَلَوْ كَانَتْ نَفِيسَةً وَغَالِيَةً[548].

وَقَالَ أَحْمَدُ: أَمَّا الْخَزُّ فَقَدْ لَبِسَهُ أَصْحَابُ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ[549].

وَرُوِيَ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ وَالْحُسَيْنِ بْنِ عَلِيٍّ وَعَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْحَارِثِ بْنِ أَبِي رَبِيعَةَ، وَالْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ أَنَّهُمْ لَبِسُوا جِبَابَ الْخَزِّ[550].

وَرُوِيَ عَنْ مُعْتَمِرٍ قَالَ سَمِعْتُ أَبِي قَالَ: (رَأَيْتُ عَلَى أَنَسٍ بُرْنُسًا أَصْفَرَ مِنْ خَزٍّ)[551] كَمَا رُوِيَ عَنْ عِمْرَانَ بْنِ حُصَيْنٍ، وَأَبِي هُرَيْرَةَ، وَابْنِ عَبَّاسٍ، وَأَبِي قَتَادَةَ أَنَّهُمْ كَانُوا يَلْبَسُونَ الْخَزَّ[552].

وَعِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ لُبْسُهُ مَكْرُوهٌ يُؤْجَرُ عَلَى تَرْكِهِ وَلاَ يَأْثَمُ فِي فِعْلِهِ؛ لأَنَّهُ مِنَ الْمُشْتَبِهَاتِ الْمُتَكَافِئَةِ أَدِلَّةُ حِلِّهَا

548() المراجع السابقة وروضة الطالبين 2 / 68، والمغني 1 / 590 ـ 592.

549() مسائل الإمام أحمد 2 / 146.

550() المغني لابن قدامة 1 / 591.

551() فتح الباري 10 / 271.

552() المغني 1 / 591.

وَحُرْمَتِهَا الَّتِي قَالَ فِيهَا رَسُـولُ اللَّهِ ﷺ : « فَمَنِ اتَّقَى الشُّبُهَاتِ فَقَدِ اسْتَبْرَأَ لِدِينِهِ وَعِرْضِهِ »[553]

5 - وَقَدْ فَصَّلَ الشَّافِعِيَّةُ فِي الأَصَحِّ وَهُوَ قَوْلٌ عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ وَرِوَايَةً عِنْدَ الْحَنَابِلَـةِ بَيْنَ الْقَلِيـلِ وَالْكَثِـيرِ مِنَ الْحَرِيــرِ فِي النَّسِــيجِ، فَقَـالُوا: الْمُـرَكَّبُ مِنَ الْحَرِيــرِ وَغَيْرِهِ، إِنْ زَادَ وَزْنُ الْحَرِيرِ يَحْرُمُ لُبْسُهُ، وَيَحِلُّ إِذَا كَانَ الأَكْثَرُ غَيْرَ الْحَرِيرِ، وَكَذَا إِنِ اسْتَوَيَا، لِمَـا رُوِيَ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ ﷺ قَـالَ: « إِنَّمَـا نَهَى رَسُـولُ اللَّهِ ﷺ عَنِ الثَّوْبِ الْمُصْمَتِ مِنْ قَزٍّ »[554].

وَالْمُصْمَتُ الْخَالِصُ[555].

وَالْقَوْلُ الثَّانِي عِنْدَ الشَّـافِعِيَّةِ وَوَجْـهٌ عِنْـدَ الْحَنَابِلَـةِ، قَالَ ابْنُ عَقِيلٍ هُوَ الأَشْبَهُ: التَّحْرِيمُ إِنِ اسْتَوَيَا.

وَالصَّحِيحُ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ جَـوَازُ لُبْسِـهِ إِذَا كَـانَتْ لُحْمَتُـهُ غَيْرَ الْحَرِيرِ، سَوَاءٌ أَكَانَ مَغْلُوبًا، أَمْ غَالِبًـا، أَمْ مُسَـاوِيًا؛ لأَنَّ الثَّوْبَ إِنَّمَا يَصِيرُ ثَوْبًـا بِالنَّسْـجِ، وَالنَّسْـجُ بِاللُّحْمَـةِ فَكَانَتْ هِيَ الْمُعْتَبَرَةُ[556].

---

553 () حاشية الدسوقي 1 /ـ 220، والزرقـاني 1 /ـ 182. وحـديث: « فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه ». أخرجـه مسـلم (3 / 1220 ـ ط الحلبي) من حديث النعمان بن بشير.

554 () حديث: « نهى عن الثوب المصمت من قز ». أخرجه أحمد (1 / 218 ــ ط الميمنيـة)، والحـاكم (4 /ـ 192 ــ ط دائـرة المعـارف العثمانية) واللفظ لأحمد، وصححه الحاكم ووافقه الذهبي.

555 () ابن عابدين 5 / 227، ومغني المحتاج 1 / 307، والمغني لابن قدامة 1 / 590، 591.

556 () المراجع السابقة.

(ر: حَرِيرٌ).

مَوَاطِنُ الْبَحْثِ :

6 - ذَكَرَ الْفُقَهَاءُ أَحْكَامَ الْخَزِّ فِي كِتَابِ الْحَظْرِ وَالْإِبَاحَـةِ وَبَـابِ اللُّبْسِ، وَبَعْضُـهُمْ فِي بَحْثِ (الْعِـدَّةِ) وَإِحْدَادِ الْمَرْأَةِ، وَفِي تَكْفِينِ الْمَيِّتِ وَغَيْرِهَا.

يُنْظَرُ مُصْطَلَحُ: (حَرِيرٌ).

خُسُوفٌ

انْظُرْ: صَلاَةُ الْكُسُوفِ



خُشُوعٌ

التَّعْرِيفُ :

1 - الْخُشُوعُ لُغَةً مِنْ يَخْشَعُ: يَخْشَعُ السُّكُونُ وَالتَّذَلُّلُ.

وَخَشَعَ فِي صَلاَتِهِ وَدُعَائِهِ، أَقْبَلَ بِقَلْبِهِ عَلَى ذَلِكَ، وَهُوَ مَأْخُوذٌ مِنْ خَشَعَتِ الأَرْضُ إِذَا سَكَنَتْ وَاطْمَأَنَّتْ.

وَخَشَعَ بَصَرُهُ انْكَسَرَ وَمِنْهُ : ﴿ خَاشِعَةً أَبْصَارُهُمْ ﴾ .[557]

قَالَ الرَّاغِبُ الأَصْفَهَانِيُّ: الْخُشُوعُ الضَّرَاعَةُ، وَأَكْثَرُ مَا يُسْتَعْمَلُ الْخُشُوعُ فِيمَا يُوجَدُ عَلَى الْجَوَارِحِ، وَالضَّرَاعَةُ أَكْثَرُ مَا تُسْتَعْمَلُ فِيمَا يُوجَدُ فِي الْقَلْبِ، وَلِذَلِكَ قِيلَ فِيمَا رُوِيَ: إِذَا ضَرَعَ الْقَلْبُ خَشَعَتِ الْجَوَارِحُ.

وَقَالَ الْقُرْطُبِيُّ: الْخُشُوعُ هَيْئَةٌ فِي النَّفْسِ يَظْهَرُ مِنْهَا فِي الْجَوَارِحِ سُكُونٌ وَتَوَاضُعٌ.

وَالتَّخَشُّعُ تَكَلُّفُ الْخُشُوعِ، وَالتَّخَشُّعُ لِلَّهِ، الإِخْبَاتُ وَالتَّذَلُّلُ لَهُ، وَقَالَ قَتَادَةُ: الْخُشُوعُ فِي الْقَلْبِ هُوَ الْخَوْفُ وَغَضُّ الْبَصَرِ فِي الصَّلاَةِ.

وَالْمَعْنَى الشَّرْعِيُّ لاَ يَخْتَلِفُ عَنِ الْمَعْنَى اللُّغَوِيِّ[558].

الأَلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ :

أ - الْخُضُوعُ :

2 - الْخُضُوعُ لُغَةً: التَّوَاضُعُ، وَخَضَعَ يَخْضَعُ خُضُوعًا، وَاخْتَضَعَ ذَلَّ وَاسْتَكَانَ، وَأَخْضَعَهُ الْفَقْرُ أَذَلَّهُ.

وَالْخُضُوعُ: الاِنْقِيَادُ وَالْمُطَاوَعَةُ، وَفِي الْحَدِيثِ أَنَّهُ ﷺ : « نَهَى أَنْ يَخْضَعَ الرَّجُلُ لِغَيْرِ امْرَأَتِهِ »[559].

---

[557] () سورة المعارج / 44.

[558] () لسان العرب، والقاموس، والمصباح المنير مادة: « خشع ». وتفسير القرطبي 1 / 374.

[559] () حديث: « نهى أن يخضع الرجل لغير امرأته ». أورده ابن الأثير في النهاية في غريب الحديث (2 / 43 ـ ط الحلبي).

أَيْ يَلِينُ لَهَا فِي الْقَوْلِ بِمَا يُطْمِعُهَا مِنْهُ.

وَخَضَعَ الإِنْسَانُ خَضْعًا، أَمَالَ رَأْسَهُ إِلَى الأَرْضِ، أَوْ دَنَا مِنْهَا، وَفِي التَّنْزِيلِ: ﴿فَظَلَّتْ أَعْنَاقُهُمْ لَهَا خَاضِعِينَ﴾[560].

وَالْخُضُوعُ قَرِيبٌ مِنَ الْخُشُوعِ إِلاَّ أَنَّ الْخُضُوعَ يَكُونُ فِي الْبَدَنِ، وَالْخُشُوعَ فِي الْبَدَنِ وَالصَّوْتِ وَالْبَصَرِ.

وَأَكْثَرُ مَا يُسْتَعْمَلُ الْخُشُوعُ فِي الصَّوْتِ وَالْخُضُوعُ فِي الأَعْنَاقِ.

وَذَكَرَ أَبُو هِلاَلٍ الْعَسْكَرِيُّ أَنَّ الْخُضُوعَ قَدْ يَكُونُ بِتَكَلُّفٍ، أَمَّا الْخُشُوعُ فَلاَ يَكُونُ تَكَلُّفًا، وَإِنَّمَا بِخَوْفِ الْمَخْشُوعِ لَهُ[561].

ب - الإِخْبَاتُ :

3 - الإِخْبَاتُ لُغَةً الْخُضُوعُ وَالْخُشُوعُ: قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿وَبَشِّرِ الْمُخْبِتِينَ﴾[562].

قَالَ الرَّاغِبُ: وَاسْتُعْمِلَ الإِخْبَاتُ اسْتِعْمَالَ اللِّينِ وَالتَّوَاضُعِ وَقَالَ أَبُو هِلاَلٍ الْعَسْكَرِيُّ: الإِخْبَاتُ مُلاَزَمَةُ الطَّاعَةِ وَالسُّكُونِ، فَهُوَ الْخُضُوعُ الْمُسْتَمِرُّ عَلَى اسْتِوَاءٍ[563].

560() سورة الشعراء / 4.

561() لسان العرب، والمصباح المنير، والفروق للعسكري ص 243.

562() سورة الحج / 34.

563() المصباح، والقاموس، ومفردات الراغب مادة: « خبت ». والفروق للعسكري ص 245.

الْحُكْمُ التَّكْلِيفِيُّ :

4 - اخْتَلَفَ الْفُقَهَـاءُ فِي حُكْمِ الْخُشُـوعِ فِي الصَّـلاَةِ هَـلْ هُـوَ فَـرْضٌ مِنْ فَـرَائِضِ الصَّـلاَةِ، أَوْ مِنْ فَضَـائِلِهَا وَمُكَمِّلاَتِهَا ؟

فَـذَهَبَ جُمْهُـورُ الْفُقَهَـاءِ إِلَى أَنَّهُ سُـنَّةٌ مِنْ سُـنَنِ الصَّلاَةِ بِدَلِيلِ صِحَّةِ صَـلاَةِ مَنْ يُفَكِّرُ بِـأَمْرٍ دُنْيَـوِيٍّ إِذْ لَمْ يَقُولُوا بِبُطْلاَنِهَا إِذَا كَانَ ضَابِطًا أَفْعَالَهَا.

وَعَلَيْـهِ فَيُسَـنُّ لِلْمُصَـلِّي أَنْ يَخْشَـعَ فِي كُـلِّ صَـلاَتِهِ بِقَلْبِهِ وَبِجَوَارِحِهِ وَذَلِكَ بِمُرَاعَاةِ مَا يَلِي:

أ - أَنْ لاَ يُحْضِرَ فِيهِ غَيْرَ مَا هُوَ فِيهِ مِنَ الصَّلاَةِ.

ب - وَأَنْ يَخْشَـعَ بِجَوَارِحِـهِ بِـأَنْ لاَ يَعْبَثَ بِشَـيْءٍ مِنْ جَسَـدِهِ كَلِحْيَتِـهِ أَوْ مِنْ غَيْـرِ جَسَـدِهِ، كَتَسْـوِيَةِ رِدَائِهِ أَوْ عِمَامَتِـهِ، بِحَيْثُ يَتَّصِـفُ ظَـاهِرُهُ وَبَاطِنُـهُ بِالْخُشُـوعِ، وَيَسْتَحْضِرُ أَنَّهُ وَاقِفٌ بَيْنَ يَدَيْ مَلَكِ الْمُلُوكِ الَّذِي يَعْلَمُ السِّرَّ وَأَخْفَى يُنَاجِيهِ.

وَأَنَّ صَلاَتَهُ مَعْرُوضَةٌ عَلَيْهِ.

ج - أَنْ يَتَـدَبَّرَ الْقِـرَاءَةَ لأَِنَّهُ بِـذَلِكَ يُكْمِـلُ مَقْصُـودَ الْخُشُوعِ.

د - أَنْ يُفْـرِغَ قَلْبَـهُ عَنِ الشَّـوَاغِلِ الأُْخْـرَى؛ لأَِنَّ هَـذَا أَعْوَنُ عَلَى الْخُشُوعِ، وَلاَ يَسْتَرْسِلُ مَعَ حَدِيثِ النَّفْسِ.

قَالَ ابْنُ عَابِدِينَ: وَاعْلَمْ أَنَّ حُضُورَ الْقَلْبِ فَرَاغُهُ مِنْ غَيْرِ مَا هُوَ مُلاَبِسٌ لَهُ.

وَالأُصْـلُ فِي طَلَبِ الْخُشُـوعِ فِي الصَّـلاَةِ : ﴿ قَـدْ أَفْلَحَ الْمُؤْمِنُونَ الَّذِينَ هُمْ فِي صَلاَتِهِمْ خَاشِعُونَ﴾[564].

فَسَّرَ عَلِيٌّ الْخُشُـوعَ فِي الآيَـةِ: بِلِينِ الْقَلْبِ وَكَـفِّ الْجَوَارِحِ.

وَقَـوْلُ النَّبِيِّ : « مَـا مِنْ مُسْـلِمٍ يَتَوَضَّـأُ فَيُحْسِـنُ وُضُوءَهُ ثُمَّ يَقُومُ فَيُصَلِّي رَكْعَتَيْنِ مُقْبِلٌ عَلَيْهِمَا بِقَلْبِـهِ وَوَجْهِهِ إِلاَّ وَجَبَتْ لَهُ الْجَنَّةُ »[565].

وَمَــا رَوَى أَبُــو هُرَيْــرَةَ : « أَنَّ النَّبِيَّ رَأَى رَجُلاً يَعْبَثُ بِلِحْيَتِـهِ فِي الصَّـلاَةِ فَقَـالاَ: لَـوْ خَشَـعَ قَلْبُ هَـذَا لَخَشَعَتْ جَوَارِحُهُ »[566].

وَمَـا رَوَى أَبُــو ذَرٍّ : أَنَّ النَّبِيَّ قَـالَ: « إِذَا قَـامَ أَحَـدُكُمْ إِلَى الصَّـلاَةِ فَـإِنَّ الرَّحْمَـةَ تُوَاجِهُـهُ فَلاَ يَمْسَـحُ الْحَصَى »[567].

---

[564] () سورة المؤمنون 1، 2.

[565] () حـديث: « مـا من مسـلم يتوضأ فيحسـن وضـوءه.... » أخرجـه مسلم (1 / 209 ـ 210 ـ ط الحلبي) من حديث عقبه بن عامر.

[566] () حديث: « لو خشع قلب هذا لخشعت جوارحـه ». أخرجـه الحكيم الترمـذي في نـوادر الأصـول كمـا في الجـامع الصـغير للسـيوطي (بشرحه الفيض 5 /ـ 319 ـ ط المكتبة التجارية)، ونقل المنـاوي عن العراقي أن في أسناده راويا متفقا على ضعفه.

[567] () حاشية ابن عابدين 1 / 279، الفواكه الدواني 1 / 208، تفسير القرطبي 12 / 103، مغني المحتاج 1 / 181، تحفة المحتاج 2 / 101، المغني لابن قدامة 2 / 10، كشاف القناع 1 / 392، الفروع 1 /ـ 486. وحـديث « إذا قـام أحـدكم إلي الصـلاة فـإن الرحمـة تواجهـه... ». أخرجـه أبـو داود (1 /ـ 581 ـــ تحقيـق عـزت عبيـد دعاس). وفي اسناده راو مجهول.

5 - إِذَا تَرَكَ الْمُصَلِّي الْخُشُوعَ فِي صَلاَتِهِ، فَإِنَّ صَلاَتَهُ تَكُونُ صَحِيحَةً عِنْدَ الْجُمْهُورِ، لأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ : لَمْ يَأْمُرَ الْعَابِثَ بِلِحْيَتِهِ بِإِعَادَةِ الصَّلاَةِ مَعَ أَنَّ الْحَدِيثَ يَدُلُّ عَلَى انْتِفَاءِ خُشوعِهِ فِي صَلاَتِهِ؛ وَلأَنَّ الصَّلاَةَ لاَ تَبْطُلُ بِعَمَلِ الْقَلْبِ وَلَوْ طَالَ، إِلاَّ أَنَّهُ ارْتَكَبَ مَكْرُوهًا وَلاَ يَسْتَحِقُّ الثَّوَابَ، لِقَوْلِهِ ﷺ : « لَيْسَ لِلْعَبْدِ مِنْ صَلاَتِهِ إِلاَّ مَا عَقَلَ »[568].

وَذَهَبَ بَعْضُ فُقَهَاءِ كُلٍّ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ وَالْمَالِكِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ إِلَى أَنَّ الْخُشُوعَ لاَزِمٌ مِنْ لَوَازِمِ الصَّلاَةِ، إِلاَّ أَنَّهُمُ اخْتَلَفُوا فِيهِ: فَقَالَ بَعْضُهُمْ: إِنَّهُ فَرْضٌ مِنْ فَرَائِضِ الصَّلاَةِ وَلَكِنْ لاَ تَبْطُلُ الصَّلاَةُ بِتَرْكِهِ لأَنَّهُ مَعْفُوٌّ عَنْهُ.

وَقَالَ آخَرُونَ: إِنَّهُ فَرْضٌ تَبْطُلُ الصَّلاَةُ بِتَرْكِهِ كَسَائِرِ الْفُرُوضِ.

وَقَالَ بَعْضٌ آخَرُ مِنْهُمْ: إِنَّ الْخُشُوعَ شَرْطٌ لِصِحَّةِ الصَّلاَةِ لَكِنَّهُ فِي جُزْءٍ مِنْهَا فَيُشْتَرَطُ فِي هَذَا الْقَوْلِ حُصُولُ الْخُشُوعِ فِي جُزْءٍ مِنَ الصَّلاَةِ وَإِنِ انْتَفَى فِي الْبَاقِي، وَبَعْضُ أَصْحَابِ هَذَا الْقَوْلِ حَدَّدَ الْجُزْءَ الَّذِي

---

[568] () حديث: « ليس للعبد من صلاته إلا ما عقل ». أورده الغزالي في الإحياء (1 /ـ 166 ــ ط الحلبي)، وقال العراقي كما في حاشيته المطبوعة مع الإحياء: « لم أجده مرفوعا »، ولابن المبارك في الزهد موقوفا علي عمار: « لا يكتب للرجل من صلاته ما سهي ».

يَجِبُ أَنْ يَقَعَ فِيهِ الْخُشُـوعُ مِنَ الصَّـلاَةِ، فَقَـالَ: يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ عِنْدَ تَكْبِيرَةِ الْإِحْرَامِ(569).

6 - وَذَكَرَ الْقُرْطُبِيُّ أَنَّهُ قَدْ يَكُونُ الْخُشُـوعُ مَـذْمُومًا، وَهُوَ الْمُتَكَلَّفُ أَمَامَ النَّاسِ بِمُطَأْطَأَةِ الـرَّأْسِ وَالتَّبَـاكِي كَمَا يَفْعَلُـهُ الْجُهَّالُ، لِيُـرَوْا بِعَيْنِ الْبِـرِّ وَالْإِجْلاَلِ، وَذَلِـكَ خُدَعٌ مِنَ الشَّيْطَانِ وَتَسْوِيلٌ مِنْ نَفْسِ الْإِنْسَانِ(570).



خِصَاءٌ

التَّعْرِيفُ :

1 - الْخِصَاءُ: سَلُّ الْخُصْيَيْنِ، وَخَصَيْتُ الْفَرَسَ أَخْصِيهِ، قَطَعْتَ ذَكَرَهُ فَهُوَ مَخْصِيٌّ وَخَصِيٌّ(571).

فَعِيلٌ بِمَعْنَى مَفْعُولٍ، وَالْجَمْعُ خِصْيَةٌ وَخِصْيَانٌ.

وَالْخُصْــيَةُ: الْبَيْضَــةُ مِنْ أَعْضَــاءِ التَّنَاسُــلِ، وَهُمَــا خُصْيَتَانِ(572).

569() حاشية ابن عابدين 1 / 279، الفواكه الدواني 1 / 208، تفسير القرطبي 12 / 103، مغني المحتاج 1 / 181، تحفة المحتاج 2 / 102، المغني لابن قدامة 2 / 10، كشاف القناع 1 / 392، الفروع 1 / 486.

570() تفسير القرطبي 1 / 375.

571() المصباح المنير « مادة »: خصي.

572() المعجم الوسيط، والمصباح.

وَفِي الاِصْطِلاَحِ أَطْلَقَ الْفُقَهَاءُ الْخِصَاءَ عَلَى أَخْذِ الْخُصْيَتَيْنِ دُونَ الذَّكَرِ أَوْ مَعَهُ[573].

الأَلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ :

أ - الْجَبُّ :

2 - يُقَالُ: جَبَبْتُهُ مِنْ بَابِ قَتَلَ أَيْ قَطَعْتَهُ.

فَهُوَ مَجْبُوبٌ بَيِّنُ الْجِبَابِ - بِالْكَسْرِ - إِذَا اسْتُؤْصِلَتْ مَذَاكِيرُهُ[574].

وَعِنْدَ الْفُقَهَاءِ: الْمَجْبُوبُ هُوَ الَّذِي قُطِعَ ذَكَرُهُ[575].

وَذَكَرَ ابْنُ قُدَامَةَ الْمَجْبُوبَ فَقَالَ: الْمُتَضَمِّنُ مَعْنَى الْعُنَّةِ فِي الْعَجْزِ عَنِ الْوَطْءِ.

وَقَالَ الْمُطَرِّزِيُّ: الْمَجْبُوبُ: الْخَصِيُّ الَّذِي اسْتُؤْصِلَ ذَكَرُهُ وَخُصْيَاهُ[576].

ب - الْعُنَّةُ :

3 - الْعُنَّةُ وَالتَّعْنِينُ: الْعَجْزُ عَنْ إِتْيَانِ النِّسَاءِ، أَوْ أَنْ لاَ يَشْتَهِيَ النِّسَاءَ فَهُوَ عِنِّينٌ، وَالْمَرْأَةُ عِنِّينَةٌ: أَيْ: لاَ تَشْتَهِي الرِّجَالَ[577].

---

[573] () البدائع للكاساني 10 / 4823، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير 2 / 283، وكفاية الأخيار 2 / 239، ومنهاج الطالبين 2 / 197، والمغني لابن قدامة 7 / 714.

[574] () المصباح المنير.

[575] () نهاية المحتاج 6 / 309 ـ 310.

[576] () المغني لابن قدامة 6 / 674، والمغرب، مادة: « جب ». وانظر حاشية الدسوقي 2 / 278.

[577] () المصباح المنير مادة: « عنن ».

وَعُنِّنَ عَنِ امْرَأَتِـهِ تَعْنِينًـا بِالْبِنَـاءِ لِلْمَفْعُـولِ: إِذَا حَكَمَ عَلَيْهِ الْقَاضِي بِذَلِكَ، أَوْ مُنِعَ عَنْهَا بِالسِّحْرِ.

وَالاِسْـمُ مِنْـهُ: الْعُنَّةُ، وَسُـمِّيَ عِنِّينًـا: لأَنَّ ذَكَـرَهُ يَعِنُّ لِقُبُـلِ الْمَـرْأَةِ عَنْ يَمِينٍ وَشِـمَالٍ، أَيْ يَعْتَـرِضُ إِذَا أَرَادَ إِيلاَجَهُ.

وَسُمِّيَ عِنَانُ اللِّجَامِ مِنْ ذَلِـكَ، لأَنَّهُ يَعِنُّ: أَيْ يَعْتَـرِضُ الْفَمَ فَلاَ يَلِجُهُ[578].

فَــالْفَرْقُ بَيْنَ الْخَصِــيِّ وَالْعِنِّينِ وُجُــودُ الآْلَــةِ فِي الْعِنِّينِ.

وَيَجْتَمِعُ الْخَصِيُّ مَعَ الْعِنِّينِ فِي عَدَمِ الإِْنْـزَالِ، وَعَـدَمُ الإِْنْزَالِ عِنْدَ الْخَصِيِّ لِذَهَابِ الْخُصْيَةِ، أَمَّا عَـدَمُ الإِْنْـزَالِ عِنْدَ الْعِنِّينِ فَهُوَ لِعِلَّةٍ فِي الظَّهْرِ أَوْ غَيْرِهِ[579].

ج - الْوِجَاءُ:

4 - الْوِجَاءُ اسْـمٌ لِــ وَجَـأَ، وَيُطْلَـقُ عَلَى رَضِّ عُـرُوقِ الْبَيْضَتَيْنِ حَتَّى تَنْفَضِخَا مِنْ غَيْرِ إِخْرَاجٍ، فَيَكُونُ شَـبِيهًا بِالْخِصَاءِ، لأَنَّهُ يَكْسِرُ الشَّهْوَةَ[580].

وَقَدْ ذَكَرَ الْفُقَهَاءُ هَذَا الْمَعْنَى فَقَالُوا:

الْمَوْجُوءُ هُوَ الَّذِي رُضَّتْ بَيْضَتَاهُ.

وَقِيلَ فِي مَعْنَى الْوِجَاءِ:

578() المرجع نفسه.

579() المغـني لابن قدامـة 6 /ـ 667،ـ 7 /ـ 714، وتبـيين الحقـائق للزيلعي 3 / 21 ـ 22، ونهاية المحتاج للرملي 6 / 309.

580() المصباح المنير مادة « وجأ ».

إِنَّ الْمَوْجُــوءَ هُــوَ مَنْــزُوعُ الأُنْثَيَيْنِ، وَقِيــلَ: هُــوَ الْمَشْقُوقُ عِرْقُ الأُنْثَيَيْنِ وَالْخُصْيَتَانِ بِحَالِهِمَا(581).

الْحُكْمُ التَّكْلِيفِيُّ :

أَوَّلاً: فِي الآْدَمِيِّ :

5 - إِنَّ خِصَـاءَ الآْدَمِيِّ حَـرَامٌ صَـغِيرًا كَـانَ أَوْ كَبِـيرًا لِوُرُودِ النَّهْيِ عَنْهُ عَلَى مَا يَأْتِي:

وَقَالَ ابْنُ حَجَرٍ: هُـوَ نَهْيُ تَحْـرِيمٍ بِلاَ خِلاَفٍ فِي بَنِي آدَمَ(582).

وَمِنَ النَّهْيِ الْـوَارِدِ فِي ذَلِـكَ مَـا رَوَى عَبْـدُ اللَّهِ بْنُ مَسْعُودٍ قَالَ: « كُنَّا نَغْزُو مَـعَ رَسُـولِ اللَّهِ ﷺ وَلَيْسَ لَنَـا شَيْءٌ، فَقُلْنَا: أَلاَ نَسْتَخْصِي ؟ فَنَهَانَا عَنْ ذَلِكَ »(583).

وَحَــدِيثُ سَــعْدِ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ: « رَدَّ رَسُــولُ اللَّهِ ﷺ عَلَى عُثْمَانَ بْنِ مَظْعُونٍ التَّبَتُّلَ، وَلَوْ أَذِنَ لَـهُ لاَخْتَصَـيْنَا »(584).

وَفِي رِوَايَــةٍ أُخْـرَى أَخْرَجَهَـا الطَّبَـرَانِيُّ مِنْ حَـدِيثِ عُثْمَانَ بْنِ مَظْعُونٍ نَفْسِـهِ أَنَّهُ « قَـالَ: يَـا رَسُـولَ اللَّهِ

581() المغني لابن قدامة 3 / 554، والمقنع 1 / 474، ونيل الأوطار للشوكاني 5 / 209.

582() صحيح مسلم بشرح النووي 9 / 177، وفتح الباري شرح صحيح البخاري 9 / 119، الدر المختار 5 / 249، والزرقاني 3 / 237.

583() حديث عبد الله بن مسعود قـال: « كنا نغـزو مـع رسـول اللـه صلى الله عليـه وسـلم ». أخرجـه البخـاري (الفتح 9 /ـ 117 ـ ط السلفية).

584() حديث سعد بن أبي وقاص: « رد رسـول اللـه صـلى اللـه عليـه وسلم على عثمان بن مظعـون التبتـل ». أخرجـه البخـاري (الفتح 9 / 117 ـ ط السلفية).

إِنِّي رَجُلٌ تَشُقُّ عَلَيَّ هَذِهِ الْعُزُوبَةُ فِي الْمَغَازِي فَتَأْذَنُ لِي فِي الْخِصَاءِ فَأَخْتَصِي ؟ قَالَ: لاَ، وَلَكِنْ عَلَيْكَ بِالصِّيَامِ »[585].

وَفِي رِوَايَةٍ أَنَّ عُثْمَانَ □ قَالَ: « يَا رَسُولَ اللَّهِ ائْذَنْ لِي فِي الاِخْتِصَاءِ فَقَالَ: إِنَّ اللَّهَ قَدْ أَبْدَلَنَا بِالرَّهْبَانِيَّةِ الْحَنِيفِيَّةَ السَّمْحَةَ »[586].

وَيُرْوَى مَوْقُوفًا عَلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ: (لاَ كَنِيسَةَ فِي الْإِسْلاَمِ وَلاَ خِصَاءَ)[587] قَالَ ابْنُ حَجَرٍ تَعْقِيبًا عَلَى هَذِهِ الأَحَادِيثِ:

وَالْحِكْمَةُ فِي مَنْعِ الْخِصَاءِ أَنَّهُ خِلاَفُ مَا أَرَادَهُ الشَّارِعُ مِنْ تَكْثِيرِ النَّسْلِ لِيَسْتَمِرَّ جِهَادُ الْكُفَّارِ، وَإِلاَّ لَوْ أَذِنَ فِي ذَلِكَ لأَوْشَكَ تَوَارُدُهُمْ عَلَيْهِ فَيَنْقَطِعُ النَّسْلُ فَيَقِلُّ الْمُسْلِمُونَ بِانْقِطَاعِهِ وَيَكْثُرُ الْكُفَّارُ، فَهُوَ خِلاَفُ الْمَقْصُودِ مِنْ بَعْثَةِ النَّبِيِّ ﷺ.

كَمَا أَنَّ فِيهِ مِنَ الْمَفَاسِدِ، تَعْذِيبَ النَّفْسِ وَالتَّشْوِيهَ مَعَ إِدْخَالِ الضَّرَرِ الَّذِي قَدْ يُفْضِي إِلَى الْهَلاَكِ.

585() حديث عثمان بن مظعون: « يا رسول الله إني رجل تشق علي هذه العزوبة ». أخرجه الطبراني كما في مجمع الزوائد (4 / 253 ـ ط القدسي)، وقال الهيثمي: « فيه عبد الملك بن قدامة الجمحي، وثقه ابن معين وغيره، وضعفه جماعة، وبقية رجاله ثقات ».

586() حديث: « إن الله قد أبدلنا بالرهبانية الحنيفية السمحة ». أخرجه الطبراني في معجمه الكبير (6 / 75 ـ 76 ـ ط وزارة الأوقاف العراقية)، وأورده الهيثمي في « مجمع الزوائد » (4 / 252 ط القدسي) وقال: « فيه إبراهيم بن زكريا، وهوضعيف ».

587() رواه الإمام أحمد، وأنظر أحكام أهل الذمة (2 / 673).

وَفِيهِ إِبْطَالُ مَعْنَى الرُّجُولِيَّةِ الَّتِي أَوْجَدَهَا اللَّهُ فِيهِ، وَتَغْيِيرُ خَلْقِ اللَّهِ، وَكُفْرُ النِّعْمَةِ، وَفِيهِ تَشَبُّهٌ بِالْمَرْأَةِ وَاخْتِيَارُ النَّقْصِ عَلَى الْكَمَالِ[588].

ثَانِيًا: فِي غَيْرِ الآْدَمِيِّ :

6 - قَرَّرَ الْحَنَفِيَّةُ أَنَّهُ لاَ بَأْسَ بِخِصَاءِ الْبَهَائِمِ؛ لأَنَّ فِيهِ مَنْفَعَةً لِلْبَهِيمَةِ وَالنَّاسِ.

وَعِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ: يَجُوزُ خِصَاءُ الْمَأْكُولِ مِنْ غَيْرِ كَرَاهَةٍ؛ لِمَا فِيهِ مِنْ صَلاَحِ اللَّحْمِ.

وَالشَّافِعِيَّةُ فَرَّقُوا بَيْنَ الْمَأْكُولِ وَغَيْرِهِ، فَقَالُوا: يَجُوزُ خِصَاءُ مَا يُؤْكَلُ لَحْمُهُ فِي الصِّغَرِ، وَيَحْرُمُ فِي غَيْرِهِ.

وَشَرَطُوا أَنْ لاَ يَحْصُلَ فِي الْخِصَاءِ هَلاَكٌ.

أَمَّا الْحَنَابِلَةُ فَيُبَاحُ عِنْدَهُمْ خَصِيُّ الْغَنَمِ لِمَا فِيهِ مِنْ إِصْلاَحِ لَحْمِهَا، وَقِيلَ: يُكْرَهُ كَالْخَيْلِ وَغَيْرِهَا وَالشَّدْخُ أَهْوَنُ مِنَ الْجَبِّ.

وَقَدْ قَالَ الإْمَامُ أَحْمَدُ: لاَ يُعْجِبُنِي لِلرَّجُلِ أَنْ يَخْصِيَ شَيْئًا، وَإِنَّمَا كُرِهَ ذَلِكَ لِلنَّهْيِ الْوَارِدِ عَنْ إِيلاَمِ الْحَيَوَانِ.

وَاسْتَدَلُّوا بِمَا رُوِيَ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ: « نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ إِخْصَاءِ الْبَهَائِمِ نَهْيًا شَدِيدًا »[589].

---

[588] () صحيح مسلم بشرح النووي 9 / 177، وفتح الباري شرح صحيح البخاري 9 / 119.

[589] () حديث: « نهى عن إخصاء البهائم نهيا شديدا ». أخرجه البزار (2 /ـ 274 ـ كشف الأستار ـ ط الرسالة) من حديث عبد الله بن عباس، وقال الهيثمي: « رجاله رجال الصحيح » مجمع الزوائد (

الْأَحْكَامُ الْمُتَرَتِّبَةُ عَلَى الْخِصَاءِ :

أ - فِي الْعُيُوبِ الَّتِي يُفْسَخُ بِهَا النِّكَاحُ:

7 - ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى أَنَّ الْخَصِيَّ يَأْخُذُ حُكْمَ الْعِنِّينِ فَيُؤَجَّلُ سَنَةً، وَلاَ فَرْقَ عِنْدَهُمْ بَيْنَ سَلِّ الْخُصْيَتَيْنِ أَوْ قَطْعِهِمَا، وَبَيْنَ مَا لَوْ كَانَ ذَكَرُهُ لاَ يَنْتَشِرُ؛ لأَنَّ آلَتَهُ لَوْ كَانَتْ تَنْتَشِرُ فَلاَ خِيَارَ لِلزَّوْجَةِ.

وَحُكْمُ ذَلِكَ التَّأْجِيلِ كَالْعِنِّينِ لِدُخُولِهِ تَحْتَ اسْمِ الْعِنِّينِ، وَعِنْدَهُمْ أَنَّهَا إِنْ كَانَتْ عَالِمَةً بِحَالِهِ لاَ خِيَارَ لَهَا، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ عَالِمَةً فَلَهَا الْمُطَالَبَةُ بِالْفُرْقَةِ[590].

وَقَالَ السَّرَخْسِيُّ: الْخَصِيُّ بِمَنْزِلَةِ الْعِنِّينِ، لأَنَّ الْوُصُولَ فِي حَقِّهِ مَوْجُودٌ لِبَقَاءِ الآْلَةِ.

وَلَوْ تَزَوَّجَتْ وَهِيَ تَعْلَمُ بِحَالِهِ فَلاَ خِيَارَ لَهَا فِيهِ؛ لأَنَّهَا صَارَتْ رَاضِيَةً بِهِ حِينَ أَقْدَمَتْ عَلَى الْعَقْدِ مَعَ عِلْمِهَا بِحَالِهِ، وَلَوْ رَضِيَتْ بِهِ بَعْدَ الْعَقْدِ بِأَنْ قَالَتْ: رَضِيتُ، سَقَطَ خِيَارُهَا، فَكَذَلِكَ إِذَا كَانَتْ عَالِمَةً بِهِ، وَلاَ فَرْقَ فِي قَوْلِهَا رَضِيتُ بِالْمُقَامِ مَعَهُ بَيْنَ أَنْ يَكُونَ عِنْدَ السُّلْطَانِ أَوْ غَيْرِهِ؛ لأَنَّهُ إِسْقَاطٌ لِحَقِّهَا[591].

---

5 / 265 ـ ط القدسي). وانظر الهداية مع فتح القدير 8 / 131، والزرقاني 2 /ـ 237، وحاشية عميرة على المحلي 3 /ـ 204، المغني 8 / 625، والآداب الشرعية 3 / 144.

[590] () البحر الرائق لابن نجيم 4 / 124، وفتح القدير لابن الهمام 5 / 132، وانظر نيل الأوطار للشوكاني 6 / 298 ـ 299.

[591] () المبسوط للسرخسي 3 / 104.

وَعِنْـدَ الْمَالِكِيَّةِ: لَهَـا الْخِيَـارُ إِذَا كَـانَ لاَ يُمْنِي، أَمَّا إِنْ أَمْنَى فَلاَ رَدَّ بِهِ؛ لِأَنَّ الْخِيَارَ إِنَّمَا هُوَ لِعَـدَمِ تَمَـامِ اللَّذَّةِ، وَهِيَ مَوْجُودَةٌ مَعَ الْإِنْزَالِ(592).

وَلِلشَّافِعِيَّةِ إِذَا وَجَدَتِ الْمَرْأَةُ زَوْجَهَا خَصِيًّا قَوْلاَنِ:

أَحَدُهُمَا: لَهَـا الْخِيَـارُ فِي فَسْـخِ النِّكَـاحِ؛ لِأَنَّ النَّفْسَ تَعَافُهُ.

وَالثَّانِي: أَنَّهُ لاَ خِيَارَ لَهَا لِأَنَّهَا، تَقْدِرُ عَلَى الاِسْـتِمْتَاعِ بِهِ(593).

وَقَالَ الْحَنَابِلَةُ: الْخَصِيُّ إِنْ وَصَلَ إِلَيْهَا فَلاَ خِيَارَ لَهَـا؛ لِأَنَّ الْوَطْءَ مُمْكِنٌ، وَالاِسْتِمْتَاعُ حَاصِلٌ بِوَطْئِهِ(594).

ب - حُكْمُ الْخِصَاءِ فِي الْقِصَاصِ وَالدِّيَةِ :

8 - سَبَقَ أَنْ بَيَّنَّا أَنَّ الْخِصَاءَ هُوَ أَخْذُ الْخُصْـيَتَيْنِ دُونَ الذَّكَرِ أَوْ مَعَهُ، وَفِيمَا يَلِي نَذْكُرُ مُوجِبَ قَطْعِ الْخُصْيَتَيْنِ دُونَ الذَّكَرِ أَوْ مَعَهُ:

ذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَـاءِ إِلَى أَنَّ الْقِصَـاصَ يَجْـرِي عِنْـدَ تَوَافُرِ شُرُوطِهِ فِي الْأُنْثَيَيْنِ : ﴿وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ﴾(595) فَيُقْطَـعُ الْأُنْثَيَـانِ بِـالْأُنْثَيَيْنِ؛ لِأَنَّهُ يَنْتَهِي إِلَى حَـدٍّ فَاصِلٍ يُمْكِنُ الْقِصَاصُ فِيهِ فَوَجَبَ فِيهِ الْقِصَاصُ(596).

---

[592] () الزرقاني 3 / 236، 237.

[593] () المهذب للشيرازي 2 / 62 ـ كفاية الأخيار 2 / 59 ـ 60.

[594] () المغني 6 / 670، وانظر المقنع لابن قدامة 1 / 55.

[595] () سورة المائدة / 45.

[596] () المهذب 2 / 183، والمغني 7 / 714، والتاج والإكليل بهامش الحطاب 6 / 747.

وَأَلْحَقَ الشَّافِعِيَّةُ إِشْلاَلَ الأُنْثَيَيْنِ وَدَقَّهُمَا بِالْقَطْعِ فِي وُجُوبِ الْقِصَاصِ.

قَالَ النَّوَوِيُّ: وَفِي قَطْعِ الأُنْثَيَيْنِ وَإِشْلاَلِهِمَا الْقِصَاصُ، سَوَاءٌ أَقُطِعَ الذَّكَرُ وَالأُنْثَيَيْنِ مَعًا، أَمْ قُدِّمَ الذَّكَرُ أَوِ الأُنْثَيَيْنِ،

وَلَوْ دَقَّ خُصْيَيْهِ فَفِي التَّهْذِيبِ أَنَّهُ يُقْتَصُّ بِمِثْلِهِ إِنْ أَمْكَنَ، وَإِلاَّ وَجَبَتِ الدِّيَةُ[597].

وَيَرَى الْمَالِكِيَّةُ أَنَّهُ لاَ يُقْتَصُّ فِي الرَّضِّ، قَالَ أَشْهَبُ: إِنْ قُطِعَتِ الأُنْثَيَانِ أَوْ أُخْرِجَتَا فَفِيهِمَا الْقَوَدُ لاَ فِي رَضِّهِمَا، لأَنَّهُ قَدْ يُؤَدِّي إِلَى التَّلَفِ لِعَدَمِ الاِنْضِبَاطِ فِي الْقِصَاصِ[598].

أَمَّا الْحَنَفِيَّةُ فَقَدْ جَاءَ فِي الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةِ نَقْلاً عَنِ الْفَتَاوَى الظَّهِيرِيَّةِ، أَنَّهُ لَيْسَ فِي الْكُتُبِ الظَّاهِرَةِ نَصٌّ يَدُلُّ عَلَى وُجُوبِ الْقِصَاصِ فِي قَطْعِ الأُنْثَيَيْنِ حَالَةَ الْعَمْدِ[599] وَيَقُولُ الْكَاسَانِيُّ: يَنْبَغِي أَنْ لاَ يَجِبَ الْقِصَاصُ فِيهِمَا، حَيْثُ لَيْسَ لَهُمَا مَفْصِلٌ مَعْلُومٌ فَلاَ يُمْكِنُ اسْتِيفَاءُ الْمِثْلِ[600].

وَإِذَا سَقَطَ الْقِصَاصُ لِعَدَمِ تَوَافُرِ أَيِّ شَرْطٍ مِنْ شُرُوطِهِ تَجِبُ الدِّيَةُ فِي الأُنْثَيَيْنِ، فَقَدْ وَرَدَ فِي كِتَابِ

---

[597] () روضة الطالبين 9 / 195.

[598] () حاشية الصاوي على الشرح الصغير 4 /ـ 388، والتاج والإكليل 6 / 247.

[599] () الفتاوى الهندية 6 / 15.

[600] () بدائع الصنائع 7 / 309.

النَّبِيِّ ﷺ لِعَمْرِو بْنِ حَزْمٍ « وَفِي الْبَيْضَـتَيْنِ الدِّيَـةُ »[601] وَلأَنَّ فِيهِمَـا الْجَمَـالَ وَالْمَنْفَعَـةَ، فَـإِنَّ النَّسْـلَ يَكُـونُ بِهِمَا، فَكَانَتْ فِيهِمَا الدِّيَةُ كَالْيَدَيْنِ، وَرَوَى
الزُّهْرِيُّ عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ أَنَّهُ قَالَ: مَضَتِ السُّنَّةُ أَنَّ فِي الصُّلْبِ الدِّيَةَ، وَفِي الأُنْثَيَيْنِ الدِّيَةَ.
وَفِي إِحْدَاهُمَا نِصْفَ الدِّيَةِ فِي قَـوْلِ أَكْثَـرِ أَهْـلِ الْعِلْمِ، لأَنَّ مَا وَجَبَ فِي اثْنَيْنِ مِنْـهُ الدِّيَـةُ، وَجَبَ فِي أَحَـدِهِمَا نِصْـفُهَا، كَالْيَـدَيْنِ وَسَـائِرِ الأَعْضَـاءِ؛ وَلأَنَّهُمَـا ذَوَا عَـدَدٍ تَجِبُ فِيهِ الدِّيَةُ فَاسْتَوَتْ دِيَتُهُمَا كَالأَصَـابِعِ، وَحُكِيَ عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَـيَّبِ أَنَّ فِي الْيُسْـرَى ثُلُثَيِ الدِّيَـةِ، وَفِي الْيُمْنَى ثُلُثَهَـا؛ لأَنَّ الْيُسْـرَى أَكْثَـرُ لأَنَّ النَّسْـلَ يَكُـونُ بِهَا[602].
قَـالَ ابْنُ قُدَامَـةَ: وَإِنْ رَضَّ أُنْثَيَيْـهِ أَوْ أَشَـلَّهُمَا كَمُلَتْ دِيَتُهُمَا كَمَا لَوْ أَشَلَّ يَدَيْـهِ أَوْ ذَكَـرَهُ، فَـإِنْ قَطَـعَ أُنْثَيَيْـهِ فَذَهَبَ نَسْلُهُ لَمْ يَجِبْ أَكْثَرُ مِنْ دِيَـةٍ؛ لأَنَّ ذَلِـكَ نَفْعَهُمَـا فَلَمْ تَـزْدَدِ الدِّيَـةُ بِذَهَابِـهِ مَعَهُمَـا، كَالْبَصَـرِ مَـعَ ذَهَـابِ الْعَيْنَيْنِ، وَالْبَطْشِ مَـعَ ذَهَـابِ الْيَـدَيْنِ، وَإِنْ قُطِـعَ

601() حديث: « وفي البيضتين الدية ». أخرجه النسائي (8 / 58 ـ ط المكتبة التجارية) من حديث طويل رواه عمرو بن حزم، وضعف إسناده النووي كما في التلخيص لابن حجر (1 / 131 ـ ط شركة الطباعة الفنية) ولكن ابن حجر أورد له شواهد تقوية.

602() المبسوط 26 / 70، والشرح الصغير 4 / 388، بداية المجتهد 2 / 422 ط الحلبي، وروضة الطالبين 9 / 287، والمهذب 2 / 208، والمغني 8 / 34.

إِحْدَاهُمَا فَذَهَبَ النَّسْلُ لَمْ يَجِبْ أَكْثَرُ مِنْ نِصْفِ الدِّيَــةِ؛ لِأَنَّ ذَهَابَهُ غَيْرُ مُتَحَقِّقٍ(603).

هَذَا مُـوجِبٌ قَطْـعَ الأُنْثَيَيْنِ دُونَ الـذَّكَرِ، أَمَّا إِذَا قَطَـعَ الأُنْثَيَيْنِ مَعَ الذَّكَرِ مَرَّةً وَاحِـدَةً فَفِيهِمَـا دِيَتَـانِ بِاتِّفَـاقِ الْفُقَهَاءِ، دِيَةٌ لِلأُنْثَيَيْنِ وَدِيَـةٌ لِلـذَّكَرِ؛ لِأَنَّ الْجَـانِيَ فَـوَّتَ مَنْفَعَةَ الْجِمَاعِ بِقَطْعِ الذَّكَرِ وَمَنْفَعَةَ الإِنْـزَالِ بِقَطْـعِ الأُنْثَيَيْنِ، فَقَـدْ وُجِـدَ تَفْـوِيتُ مَنْفَعَـةِ الْجِنْسِ فِي قَطْـعِ كُـلٍّ مِنْهُمَـا فَيَجِبُ فِي كُـلِّ وَاحِـدٍ مِنْهُمَا دِيَةٌ كَامِلَةٌ(604).

وَيَرَى الْحَنَفِيَّةُ وَالْحَنَابِلَـةُ أَنَّهُ إِنْ قَطَـعَ الـذَّكَرَ أَوَّلاً ثُمَّ قَطَعَ الأُنْثَيَيْنِ تَجِبُ دِيَتَانِ، فَإِنْ قَطَعَ الأُنْثَيَيْنِ ثُمَّ قَطَعَ الــذَّكَرَ لَمْ يَلْزَمْــهُ إِلاَّ دِيَــةٌ وَاحِــدَةٌ فِي الأُنْثَيَيْنِ، وَفِي الذَّكَرِ حُكُومَةُ الْعَدْلِ؛ لِأَنَّهُ ذَكَرُ الْخَصِيِّ وَلاَ تَكْمُلُ الدِّيَــةُ فِي ذَكَرِ الْخَصِيِّ(605).

وَقَالَ الْكَاسَانِيُّ فِي تَعْلِيلِهِ لِهَـذَا الْحُكْمِ: لِأَنَّ مَنْفَعَـةَ الأُنْثَيَيْنِ كَـانَتْ كَامِلَـةً وَقْتَ قَطْعِهِمَـا، وَمَنْفَعَـةَ الـذَّكَرِ تَفُوتُ بِقَطْـعِ الأُنْثَيَيْنِ إِذْ لاَ يَتَحَقَّقُ الإِنْـزَالُ بَعْـدَ قَطْـعِ الأُنْثَيَيْنِ فَنَقَصَ أَرْشُهُ(606).

603() المغني 8 / 34، 35.

604() بدائع الصنائع 7 / 324، المغني 8 / 33، 34، والتاج والإكليل 6 / 241، وشرح المنهج 5 / 79.

605() بدائع الصنائع 7 / 324، والمغني 8 / 33، 34.

606() بدائع الصنائع 7 / 324.

وَيُؤْخَذُ مِنْ عِبَارَاتِ الْمَالِكِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ أَنَّهُ تَجِبُ فِي قَطْـعِ الأُنْثَيَيْنِ مَـعَ الـذَّكَرِ دِيَتَـانِ سَـوَاءٌ أَقُطِعَتَـا قَبْـلَ الذَّكَرِ أَمْ بَعْدَهُ[607].

قَالَ الْمَوَّاقُ: إِنْ قُطِعَتِ الأُنْثَيَانِ مَعَ الذَّكَرِ فَفِي ذَلِكَ دِيَتَانِ، إِنْ قُطِعَتَا قَبْلَ الـذَّكَرِ أَوْ بَعْـدَهُ فَفِيهِمَـا الدِّيَـةُ، وَإِنْ قُطِعَ الذَّكَرُ قَبْلَهُمَا أَوْ بَعْدَهُمَا فَفِيهِ الدِّيَةُ، وَمَنْ لاَ ذَكَرَ لَهُ فَفِي أُنْثَيَيْهِ الدِّيَةُ، وَمَنْ لاَ أُنْثَيَيْنِ لَهُ فَفِي ذَكَرِهِ الدِّيَةُ[608].

كَمَا أَنَّ الشَّافِعِيَّةَ يُوجِبُـونَ دِيَـةً كَامِلَـةً فِي الأُنْثَيَيْنِ، وَدِيَـةً كَامِلَـةً فِي الـذَّكَرِ سَـوَاءٌ فِي ذَلِـكَ ذَكَـرُ الشَّـيْخِ، وَالشَّابِّ، وَالصَّغِيرِ، وَالْعِنِّينِ، وَالْخَصِيِّ وَغَيْرِهِمْ[609].

وَلِلتَّفْصِـــيلِ (ر: جِنَايَـــةٌ عَلَى مَــا دُونَ النَّفْسِ، دِيَــةٌ، قِصَاصٌ).

حُكْمُ الْخَصِيِّ مِنْ بَهِيمَةِ الأَنْعَامِ فِي الأُضْحِيَّةِ وَالْهَدْيِ :

9 - أَصْلُ ذَلِكَ: مَا رَوَى أَبُو رَافِعٍ قَالَ: « ضَحَّى رَسُــولُ اللَّهِ ﷺ بِكَبْشَيْنِ أَمْلَحَيْنِ مَوْجُوءَيْنِ خَصِيَّيْنِ »[610].

---

[607] () التاج والإكليل 6 / 261، وشرح المنهج 5 / 179.

[608] () التاج والإكليل 6 / 261.

[609] () روضة الطالبين 9 / 287.

[610] () حـديث: « ضـحى رسـول اللـه صـلى اللـه عليـه وسـلم بكبشـين أملحين موجوءين خصيين ». أخرجه أحمد (6 / 8، 391 ـ ط الميمنية)، وقال الهيثمي في: « مجمع الزوائد » (4 / 21 ـ ط القدسي) « إسناده حسن ».

وَمَا رَوَى أَبُو سَلَمَةَ عَنْ عَائِشَـةَ أَوْ عَنْ أَبِي هُرَيْـرَةَ : « أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ كَانَ إِذَا أَرَادَ أَنْ يُضَحِّيَ اشْتَرَى كَبْشَيْنِ عَظِيمَيْنِ سَـمِينَيْنِ أَقْـرَنَيْنِ أَمْلَحَيْنِ مَوْجُـوءَيْنِ فَذَبَحَ أَحَدَهُمَا عَنْ أُمَّتِهِ لِمَنْ شَهِدَ لِلَّهِ بِالتَّوْحِيـدِ وَشَـهِدَ لَهُ بِالْبَلاَغِ، وَذَبَحَ الآْخَرَ عَنْ مُحَمَّدٍ وَعَنْ آلِ مُحَمَّدٍ »[(611)].

وَالْمَوْجُوءُ هُوَ مَنْـزُوعُ الأُْنْثَيَيْنِ كَمَـا ذَكَـرَهُ الْجَـوْهَرِيُّ وَغَيْــرُهُ، وَقِيــلَ: هُــوَ الْمَشْــقُوقُ عِــرْقُ الأُْنْثَيَيْنِ، وَالْخُصْيَتَانِ بِحَالِهِمَا[(612)].

قَالَ الشَّوْكَانِيُّ: هَذِهِ الأَْحَادِيثُ دَلِيـلٌ عَلَى اسْـتِحْبَابِ التَّضْـحِيَةِ بِـالْمَوْجُوءِ، وَاتَّفَقُـوا عَلَى جَـوَازِ ذَلِـكَ وَعَلَى الصِّفَاتِ الْوَارِدَةِ فِي الأَْحَادِيثِ.

ثُمَّ قَالَ: إِنَّ الظَّاهِرَ أَنَّهُ لاَ مُقْتَضَى لِلاِسْــتِحْبَابِ، لأَِنَّهُ قَــدْ ثَبَتَ عَنْـهُ التَّضْـحِيَةُ بِالْفَحِيــلِ، فَيَكُــونُ الْكُــلُّ سَوَاءً[(613)].

وَقَدْ نَصَّ الْحَنَفِيَّةُ عَلَى ذَلِكَ بِقَوْلِهِمْ:

أَنْ يَكُـونَ مِنَ الأَْجْنَـاسِ الثَّلاَثَـةِ، الْغَنَمِ، أَوِ الإِْبِـلِ أَوِ الْبَقَـرِ، وَيَـدْخُلُ فِي كُـلِّ جِنْسٍ نَوْعُـهُ، وَالـذَّكَرُ وَالأُْنْثَى

---

[611] () حديث: « كان إذا أراد أن يضحي اشتري كبشـين ». أخرجـه ابن ماجه (2 / 1043 ـ 1044 ـ ط الحلبي)، وحسن إسناده البوصيري في « مصباح الزجاجة » (2 / 155 ـ ط دار الجنان).

[612] () نيل الأوطار للشوكاني 5 / 209.

[613] () المرجع نفسه 5 / 209 ـ 210.

مِنْــهُ، وَالْخَصِــيُّ وَالْفَحْـلُ لإِطْلاَقِ اسْــمِ الْجِنْسِ عَلَى ذَلِكَ[614].

أَمَّا الْمَالِكِيَّةُ فَيُفَضِّــلُونَ الْفَحِيــلَ فِي الأُضْـحِيَّةِ عَلَى الْخَصِيِّ، إِنْ لَمْ يَكُنِ الْخَصِيُّ أَسْمَنَ، وَإِلاَّ فَهُـوَ أَفْضَـلُ، وَإِنْ كَـانَ بِخُصْـيَةٍ وَاحِـدَةٍ فَيُجْـزِئُ إِنْ لَمْ يَحْصُـلْ بِهَـا مَرَضٌ.

وَإِنَّمَا أَجْزَأَ لأَِنَّهُ يَعُودُ بِمَنْفَعَـةٍ فِي لَحْمِهَـا، فَيُجْبَـرُ مَـا نَقَصَ.

وَعِنْدَهُمْ أَيْضًا سَوَاءٌ كَانَ فَوَاتُ الْجُـزْءِ خِلْقَـةً أَوْ كَـانَ طَارِئًا بِقَطْعٍ فَجَائِزٌ لِمَا ذَكَرُوا[615].

كَمَـا نَصَّ الشَّـافِعِيَّةُ عَلَى جَـوَازِ الْهَـدْيِ وَالأُضْـحِيَّةِ بِالْخَصِيِّ بِقَوْلِهِمْ: وَيُجْـزِئُ الْخَصِـيُّ وَمَكْسُـورُ الْقَـرْنِ، وَالْخَصِيُّ هُـوَ مَقْطُـوعُ الأُنْثَيَيْنِ، وَالْمَـذْهَبُ أَنَّهُ يُجْـزِئُ؛ لأَِنَّ نَقْصَهُمَا سَبَبٌ لِزِيَـادَةِ اللَّحْمِ وَطِيبِـهِ، وَأَغْـرَبَ ابْنُ كَجٍّ فَحَكَى فِيهِ قَوْلَيْنِ، وَوَجْهُ عَدَمِ الإِْجْزَاءِ مَـا فِيـهِ مِنْ فَوَاتِ جُزْءٍ مَأْكُولٍ مُسْتَطَابٍ[616].

وَعِنْــدَ الْحَنَابِلَــةِ أَيْضًــا: أَنَّ التَّضْـحِيَةَ بِخَصِــيٍّ بِلاَ جَبٍّ تُجْـزِئُ، لأَِنَّ النَّبِيَّ « ضَـحَّى بِكَبْشَـيْنِ مَوْجُـوءَيْنِ » ، وَعَنْ عَائِشَةَ نَحْوُهُ.

---

[614] () البدائع للكاساني 5 / 69.

[615] () حاشية الدسوقي 2 / 120، 121.

[616] () كفاية الأخيار 2 / 238 ـ 239.

وَالْمَوْجُوءُ: الْمَرْضُوضُ الْخُصْيَتَيْنِ سَوَاءٌ أَقُطِعَتَا أَمْ سُلَّتَا؛ وَلأَِنَّهُ إِذْهَابُ عُضْوٍ غَيْرِ مُسْتَطَابٍ، بَلْ يَطِيبُ اللَّحْمُ بِزَوَالِهِ وَيَسْمَنُ، أَمَّا الْخَصِيُّ الْمَجْبُوبُ فَعِنْدَهُمْ أَنَّهُ لاَ يُجْزِئُ[617].

خُصُوصِيَّةٌ

انْظُرْ: اخْتِصَاصٌ

خُصُومَةٌ

التَّعْرِيفُ :

1 - الْخُصُومَةُ لُغَةً: الْمُنَازَعَةُ، وَالْجَدَلُ، وَالْغَلَبَةُ بِالْحُجَّةِ[618].

وَالْمَعْنَى الاِصْطِلاَحِيُّ لاَ يَخْرُجُ عَنِ الْمَعْنَى اللُّغَوِيِّ، وَقَدِ اسْتَعْمَلَ الْفُقَهَاءُ هَذِهِ الْكَلِمَةَ فِي رَفْعِ الدَّعْوَى أَمَامَ الْقَضَاءِ[619].

الأَْلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ :

أ - الْعَدَاوَةُ :

[617] () المقنع لابن قدامة 1 / 474.

[618] () لسان العرب، المفردات، معجم متن اللغة، المعجم الوسيط مادة: « خصم » وتكملة فتح القدير 6 / 96، والعناية 6 / 96.

[619] () المراجع السابقة، ومعين الحكام 22، وتبصرة الحكام 1 /ـ 32، والروضة 11 / 138.

2 - الْعَــدَاوَةُ، هِيَ مَــا يَتَمَكَّنُ فِي الْقَلْبِ مِنْ قَصْــدِ الْإِضْــرَارِ وَالاِنْتِقَــامِ، وَأَصْــلُهُ مِنْ تَجَــاوُزِ الْحَــدِّ فِي الشَّيْءِ[620].

قَالَ الرَّاغِبُ: الْعَدْوُ التَّجَاوُزُ وَمُنَافَاةُ الاِلْتِئَامِ، فَتَــارَةً يُعْتَبَرُ بِالْقَلْبِ، فَيُقَـالُ لَـهُ: الْعَـدَاوَةُ وَالْمُعَـادَاةُ، وَتَـارَةً بِالْمَشْيِ، فَيُقَالُ لَهُ الْعَدْوُ، وَتَارَةً
فِي الْإِخْلاَلِ بِالْعَدَالَةِ فِي الْمُعَامَلَةِ، فَيُقَالُ لَهُ الْعُدْوَانُ وَالْعَـدُوُّ، قَـالَ اللَّهُ تَعَـالَى: ﴿فَيَسُـبُّوا اللَّهَ عَـدْوًا بِغَيْـرِ عِلْمٍ﴾[621].

قَــالَ أَبُــو هِلاَلٍ الْعَسْــكَرِيُّ: الْفَــرْقُ بَيْنَ الْمُعَــادَاةِ وَالْمُخَاصَمَةِ أَنَّ الْمُخَاصَمَةَ، مِنْ قَبِيـلِ الْقَـوْلِ، وَالْمُعَـادَاةُ مِنْ أَفْعَالِ الْقُلُوبِ، وَيَجُوزُ أَنْ يُخَاصِمَ الْإِنْسَانُ غَيْــرَهُ مِنْ غَيْرِ أَنْ يُعَادِيَهُ، وَيَجُوزُ أَنْ يُعَادِيَهُ وَلاَ يُخَاصِمَهُ[622].

ب - الدَّعْوَى :

3 - عَرَّفَهَا الْحَنَفِيَّةُ بِأَنَّهَا قَوْلٌ مَقْبُولٌ عِنْدَ الْقَاضِـي يُقْصَـدُ بِـهِ طَلَبُ حَـقٍّ قِبَـلَ غَيْـرِهِ، أَوْ دَفْعُـهُ عَنْ حَـقِّ نَفْسِهِ.

فَالْخُصُومَةُ وَالـدَّعْوَى مِنْ حَيْثُ التَّعْرِيـفُ مُتَسَـاوِيَانِ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ.

---

[620] () النهاية 3 / 193، والتعريفات 191.
[621] () سورة الأنعام / 108. وانظر المفردات ص 326.
[622] () الفروق 107.

وَعَرَّفَهَا الشَّافِعِيَّةُ، بِأَنَّهَا إِخْبَارٌ بِحَقٍّ لَهُ عَلَى غَيْرِهِ عِنْدَ حَاكِمٍ.

فَالدَّعْوَى عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ غَلَبَ اسْتِعْمَالُهَا عَلَى طَلَبِ الْحَقِّ مِنَ الْمُدَّعِي، أَمَّا الْخُصُومَةُ فَمَا يَقَعُ مِنَ الْخَصْمَيْنِ (الْمُدَّعِي وَالْمُدَّعَى عَلَيْهِ) أَمَامَ الْقَاضِي[(623)].

أَقْسَامُ الْخُصُومَةِ :

4 - تَنْقَسِمُ الْخُصُومَةُ إِلَى قِسْمَيْنِ:

الأَوَّلُ: مَا يَكُونُ الْخَصْمُ فِيهِ مُنْفَرِدًا.

وَهُوَ الَّذِي

لاَ يَحْتَاجُ إِلَى حُضُورِ آخَرَ مَعَهُ، كَمَنْ يَتَرَتَّبُ عَلَى إِقْرَارِهِ حُكْمٌ، فَهُوَ خَصْمٌ فِي حَالَةِ إِنْكَارِهِ.

وَنَظَائِرُ هَذَا فِي مُصْطَلَحِ: (دَعْوَى).

وَالْقِسْمُ الثَّانِي: الْخُصُومَةُ الَّتِي تَحْتَاجُ إِلَى حُضُورِ طَرَفٍ آخَرَ، كَمَسَائِلِ الْوَدِيعَةِ وَالْعَارِيَّةِ وَالإِْجَارَةِ وَالرَّهْنِ وَالْغَصْبِ وَنَظَائِرِهَا[(624)].

وَانْظُرْ تَفْصِيلَهَا فِي مَظَانِّهَا مِنْ كُتُبِ الْفِقْهِ وَالْمُصْطَلَحَاتِ الْخَاصَّةِ بِهَا فِي الْمَوْسُوعَةِ، وَمُصْطَلَحَيْ: (قَضَاءٌ وَدَعْوَى).

ضَابِطُ الْخُصُومَةِ :

---

[623] () ابن عابدين 4 / 419، قليوبي وعميرة 4 / 334، مجلة الأحكام م 1613.

[624] () درر الحكام 4 / 199، والفتاوى الهندية 4 / 36.

5 - (أ) فِي الْمُـدَّعِي: إِذَا ادَّعَى أَحَـدٌ شَـيْئًا، وَكَـانَ يَتَرَتَّبُ عَلَى إِقْرَارِهِ حُكْمٌ إِذَا أَقَرَّ، يَكُونُ بِإِنْكَارِهِ خَصْـمًا فِي الدَّعْوَى.

ب - فِي الْمُـدَّعَى عَلَيْـهِ: إِذَا كَـانَ لاَ يَصِـحُّ إِقْـرَارُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، أَيْ فِي حَالَةِ إِقْرَارِهِ لاَ يَتَرَتَّبُ حُكْمٌ عَلَى إِقْرَارِهِ، فَبِإِنْكَارِهِ لاَ يَكُونُ خَصْمًا فِي الدَّعْوَى[625].

وَذَلِكَ كَمَا لَوِ ادَّعَى شَـخْصٌ عَلَى وَلِيِّ الصَّـغِيرِ بِـدَيْنٍ أَوْ بِحَقٍّ فَأَقَرَّ بِـهِ، فَـإِنَّ إِقْـرَارَهُ لاَ يُقْبَـلُ لِمَـا فِيـهِ مِنَ الإِْضْرَارِ بِالْحُجُورِ عَلَيْهِ.

وَيَنْـدَرِجُ تَحْتَ هَـذَا الضَّـابِطِ مَسَـائِلُ تُنْظَـرُ فِي مُصْطَلَحِ: (دَعْوَى).

خَصِيٌّ

انْظُرْ: خِصَاءٌ.

خِضَابٌ

انْظُرِ: اخْتِضَابٌ

---

[625] () درر الحكام 4 / 200.



خَطَأٌ

التَّعْرِيفُ :

1 - الْخَطَأُ لُغَةً نَقِيضُ الصَّوَابِ.

قَالَ فِي اللِّسَانِ: الْخَطَأُ وَالْخَطَاءُ ضِدُّ الصَّوَابِ، وَفِي التَّنْزِيلِ: ﴿وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ﴾[626] عَدَّاهُ بِالْبَاءِ لأَنَّهُ فِي مَعْنَى عَثَرْتُمْ أَوْ غَلِطْتُمْ.

وَأَخْطَأَ الطَّرِيقَ عَدَلَ عَنْهُ، وَأَخْطَأَ الرَّامِي الْغَرَضَ لَمْ يُصِبْهُ.

وَخَطَّأَهُ تَخْطِئَةً نَسَبَهُ إِلَى الْخَطَأِ وَقَالَ لَهُ أَخْطَأْتَ.

وَقَالَ الأُمَوِيُّ: الْمُخْطِئُ مَنْ أَرَادَ الصَّوَابَ فَصَارَ إِلَى غَيْرِهِ، وَالْخَاطِئُ مَنْ تَعَمَّدَ لِمَا لاَ يَنْبَغِي.

وَالاِسْمُ الْخَطِيئَةُ عَلَى فَعِيلَةٍ، وَذَلِكَ أَنْ تُشَدَّدَ الْيَاءُ وَتُدْغَمَ فَتَقُولُ خَطِيَّةٌ وَالْجَمْعُ خَطَايَا[627].

وَفِي النِّهَايَةِ وَالْمِصْبَاحِ: يُقَالُ خَطِئَ فِي دِينِهِ خَطَأً إِذَا أَثِمَ فِيهِ، وَالْخِطْءُ: الذَّنْبُ وَالإِْثْمُ.

---

[626] () سورة الأحزاب / 5.

[627] () لسان العرب، والصحاح مادة: « خطو ».

وَأَخْطَأَ يُخْطِئُ إِذَا سَلَكَ سَبِيلَ الْخَطَأِ عَمْدًا أَوْ سَهْوًا.

وَيُقَالُ: خَطِئَ بِمَعْنَى أَخْطَأَ أَيْضًا.

وَقِيلَ: خَطِئَ إِذَا تَعَمَّدَ، وَأَخْطَأَ إِذَا لَمْ يَتَعَمَّدْ.

وَيُقَالُ: لِمَنْ أَرَادَ شَيْئًا فَفَعَلَ غَيْرَهُ، أَوْ فَعَلَ غَيْرَ الصَّوَابِ: أَخْطَأَ[628].

مَعْنَاهُ فِي الاِصْطِلاَحِ :

2 - قَالَ فِي التَّلْوِيحِ: هُوَ فِعْلٌ يَصْدُرُ مِنَ الْإِنْسَانِ بِلاَ قَصْدٍ إِلَيْهِ عِنْدَ مُبَاشَرَةِ أَمْرٍ مَقْصُودٍ سِوَاهُ[629].

وَعَرَّفَهُ الْكَمَالُ بْنُ الْهُمَامِ بِقَوْلِهِ:

هُوَ أَنْ يَقْصِدَ بِالْفِعْلِ غَيْرَ الْمَحَلِّ الَّذِي يُقْصَدُ بِهِ الْجِنَايَةُ، كَالْمَضْمَضَةِ تَسْرِي إِلَى حَلْقِ الصَّائِمِ، فَإِنَّ الْمَحَلَّ الَّذِي يُقْصَدُ بِهِ الْجِنَايَةُ عَلَى الصَّوْمِ إِنَّمَا هُوَ الْحَلْقُ وَلَمْ يَقْصِدْ بِالْمَضْمَضَةِ بَلْ قَصَدَ بِهَا الْفَمَ، وَكَالرَّمْيِ إِلَى صَيْدٍ فَأَصَابَ آدَمِيًّا، فَإِنَّ مَحَلَّ الْجِنَايَةِ هُوَ الْآدَمِيُّ وَلَمْ يَقْصِدْ بِالرَّمْيِ بَلْ قَصَدَ غَيْرَهُ وَهُوَ الصَّيْدُ[630].

الْغَلَطُ :

---

[628] () النهاية في غريب الحديث والأثر 2 /ـ 44، والمصباح المنير مادة: «خطو ».

[629] () التلويح 2 / 195 ط صبيح، وانظر الموسوعة المجلد السابع ص 166 مصطلح « أهلية ».

[630] () تيسير التحرير 2 / 305.

3 - الْغَلَـطُ فِي اصْـطِلاَحِ جُمْهُـورِ الْفُقَهَـاءِ يَـأْتِي مُسَاوِيًا لِلَفْظِ الْخَطَأِ[(631)].

فَقَدْ جَاءَ فِي حَاشِـيَةِ الْعَـدَوِيِّ عَلَى الْخَرَشِـيِّ تَعْرِيـفُ الْغَلَطِ: بِأَنَّهُ تَصَوُّرُ الشَّيْءِ عَلَى خِلاَفِ مَا هُوَ عَلَيْهِ[(632)].

وَقَـرِيبٌ مِنْ هَـذَا التَّعْرِيـفِ مَـا قَالَـهُ اللَّيْثُ: إِنَّهُ أَيِ الْغَلَطُ كُلُّ شَيْءٍ يَعْيَا الإِْنْسَانُ عَنْ جِهَةِ صَوَابِهِ مِنْ غَيْرِ تَعَمُّدٍ[(633)].

وَهَذَا هُوَ مَعْنَى الْخَطَأِ بِعَيْنِهِ.

وَذَكَرَ بَعْضُ الْمَالِكِيَّةِ: فَرْقًا بَيْنَ الْخَطَـأِ وَالْغَلَـطِ وَهُـوَ أَنَّ مُتَعَلِّقَ الْخَطَأِ الْجَنَانُ، وَمُتَعَلِّقَ الْغَلَطِ اللِّسَانُ[(634)].

وَلَكِنَّهُمْ قَـالُوا يَـأْتِي الْغَلَـطُ بِمَعْنَى الْخَطَـأِ وَيَأْخُـذُ حُكْمَهُ.

قَالَ الدُّسُوقِيُّ فِي حَاشِيَتِهِ: فِي الْحِنْثِ بِالْغَلَـطِ أَيِ: اللِّسَانِيِّ نَظَرٌ، وَالصَّوَابُ عَـدَمُ الْحِنْثِ فِيـهِ، وَمَـا وَقَـعَ فِي كَلاَمِهِمْ مِنَ الْحِنْثِ بِالْغَلَـطِ، فَـالْمُرَادُ بِـهِ الْغَلَـطُ الْجِنَـائِيُّ الَّذِي هُـوَ الْخَطَـأُ، كَحَلِفِـهِ أَنْ لاَ يُكَلِّمَ زَيْـدًا، فَكَلَّمَـهُ مُعْتَقِـدًا أَنَّهُ عَمْـرٌو، وَكَحَلِفِـهِ لاَ أَذْكُـرُ فُلاَنًـا فَذَكَرَهُ، لِظَنِّهِ أَنَّهُ غَيْرُ الاِسْمِ الْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ[(635)].

---

[631] () منهاج الطـالبين 2 /ـ 115، والمهـذب 1 /ـ 233، وحاشـية ابن عابدين 7 / 422.

[632] () حاشية العدوي على الخرشي 7 / 122.

[633] () لسان العرب.

[634] () شرح الدردير وحاشية الدسوقي عليه 2 / 142.

[635] () حاشية الدسوقي 2 / 142.

وَفَرَّقَ أَبُو هِلاَلٍ الْعَسْكَرِيُّ بَيْنَ الْخَطَأِ وَالْغَلَطِ فَقَالَ: إِنَّ الْغَلَطَ هُوَ وَضْعُ الشَّيْءِ فِي غَيْرِ مَوْضِعِهِ، وَيَجُوزُ أَنْ يَكُونَ صَوَابًا فِي نَفْسِهِ، وَالْخَطَأُ لاَ يَكُونُ صَوَابًا عَلَى وَجْهٍ.

ثُمَّ قَالَ: وَقَالَ بَعْضُهُمْ: الْغَلَطُ أَنْ يَسْهَى تَرْتِيبَ الشَّيْءِ وَأَحْكَامَهُ، وَالْخَطَأُ أَنْ يَسْهَى عَنْ فِعْلِهِ، أَوْ أَنْ يُوقِعَهُ مِنْ غَيْرِ قَصْدٍ لَهُ وَلَكِنْ لِغَيْرِهِ[636].

وَهَذَا الْبَحْثُ يَشْمَلُ مُصْطَلَحَيْ (خَطَأٌ، وَغَلَطٌ) بِاعْتِبَارِهِمَا يَرِدَانِ عَلَى مَعْنًى وَاحِدٍ كَمَا هُوَ اصْطِلاَحُ جُمْهُورِ الْفُقَهَاءِ فَإِنَّهُمْ يُعَبِّرُونَ عَمَّا يَجْرِي عَلَى اللِّسَانِ مِنْ غَيْرِ قَصْدٍ بِلَفْظِ الْخَطَأِ، كَمَا فِي بَيْعِ الْمُخْطِئِ وَطَلاَقِهِ.

وَالْمَالِكِيَّةُ يُعَبِّرُونَ عَمَّا يَتَعَلَّقُ بِالاِعْتِقَادِ بِلَفْظَةِ الْغَلَطِ، كَمَا فِي الْغَلَطِ فِي الْمَبِيعِ، وَتَأْتِي تَعْبِيرَاتُهُمْ مُخْتَلِفَةً أَحْيَانًا، فَمِنْهُمْ مَنْ يُعَبِّرُ بِلَفْظَةِ الْخَطَأِ، وَمِنْهُمْ مَنْ يُعَبِّرُ عَنْ ذَاتِ الْمَسْأَلَةِ بِلَفْظَةِ الْغَلَطِ، كَمَا فِي الْحَجِّ وَالْوُقُوفِ بِعَرَفَةَ، وَفِي كَثِيرٍ مِنَ الْمَسَائِلِ كَمَسَائِلِ الشَّهَادَةِ وَالرُّجُوعِ عَنْهَا.

الأَلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ :

أ - النِّسْيَانُ وَالسَّهْوُ وَالْغَفْلَةُ وَالذُّهُولُ :

---

[636] () الفروق اللغوية ص 41.

4 - هَذِهِ الْأَلْفَاظُ مُتَقَارِبَةٌ فِي الْمَعْنَى عِنْدَ الْفُقَهَاءِ وَالأُصُولِيِّينَ.

فَقَدْ نَقَلَ ابْنُ عَابِدِينَ عَنْ شَرْحِ التَّحْرِيرِ اتِّفَاقَهُمْ عَلَى عَدَمِ الْفَرْقِ بَيْنَ السَّهْوِ وَالنِّسْيَانِ.

وَقَالَ ابْنُ نُجَيْمٍ: الْمُعْتَمَدُ أَنَّهُمَا مُتَرَادِفَانِ[637].

وَصَرَّحَ الْبَيْجُورِيُّ بِأَنَّ السَّهْوَ مُرَادِفٌ لِلْغَفْلَةِ، وَأَمَّا الذُّهُولُ فَمِنَ الْعُلَمَاءِ مَنْ جَعَلَهُ مُسَاوِيًا لِلْغَفْلَةِ، وَمِنْهُمْ مَنْ جَعَلَهُ أَعَمَّ مِنْهَا، وَمِنْهُمْ مَنْ جَعَلَهُ أَخَصَّ، وَجَمِيعُ هَذِهِ الأَلْفَاظِ تَرْجِعُ إِلَى عُيُوبٍ فِي الْإِرَادَةِ لِمَنْ فَاتَهَا الْعِلْمُ، وَمَا كَانَ مُنَافِيًا لِلْعِلْمِ كَانَ مُنَافِيًا لِلْإِرَادَةِ، وَصِلَتُهَا بِالْخَطَأِ أَنَّهَا أَسْبَابٌ تُؤَدِّي إِلَيْهِ وَالْخَطَأُ يُنْتَجُ عَنْهَا[638].

ب - الْإِكْرَاهُ :

5 - الْإِكْرَاهُ هُوَ حَمْلُ الْغَيْرِ عَلَى مَا لاَ يَرْضَاهُ مِنْ قَوْلٍ أَوْ فِعْلٍ، وَلاَ يَخْتَارُ الْمُكْرَهُ مُبَاشَرَتَهُ لَوْ خُلِّيَ

---

[637] () تيسير التحرير 2 / ـ 263، شرح فتح القدير 1 / ـ 395، وحاشية ابن عابدين 1 / 614، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص 302.

[638] () حاشية الجمل 1 / 446، وحاشية ابن عابدين 2 / 77، 6 / 147، وجمع الجوامع 1 / ـ 68، 69ـ 2 / ـ 193. وانظر غريب الحديث للهروي 3 / ـ 149، والنهاية في غريب الحديث والأثر 5 / ـ 50، وحاشية البيجوري على متن السنوسية ص 29 ــ النشر الطيب على توحيد ابن عاشر 1 / ــ 355، والمفردات ص 362، ــ 491، والمصباح المنير، ولسان العرب، والشرح الصغير 4 / 243، ونهاية السول في شرح منهاج الأصوال بتحقيق المطيعي 1 ـ 5 / ـ 3، وتيسير التحرير 2 / 264 و305 و306، والقواعد والفوائد الأصولية للبعلي ص 153، والإحكام في أصوال الأحكام للآمدي 1 / ـ 117، وشرح فتح القدير 1 / 395.

وَنَفْسَهُ، وَيَنْقَسِمُ إِلَى مُلْجِئٍ وَغَيْرِ مُلْجِئٍ وَتَفْصِيلُ أَحْكَامِهِ مَحَلُّهُ مُصْطَلَحُ: (إِكْرَاهٌ)

قَالَ الْآمِدِيُّ وَغَيْرُهُ: وَالْحَقُّ أَنَّهُ إِذَا خَرَجَ بِالْإِكْرَاهِ إِلَى حَدِّ الِاضْطِرَارِ، وَصَارَ نِسْبَةُ مَا يَصْدُرُ عَنْهُ مِنَ الْفِعْلِ إِلَيْهِ نِسْبَةُ حَرَكَةِ الْمُرْتَعِشِ

إِلَيْهِ، أَنَّ تَكْلِيفَهُ بِهِ إِيجَادًا وَعَدَمًا غَيْرُ جَائِزٍ إِلاَّ عَلَى الْقَوْلِ بِتَكْلِيفِ مَا لاَ يُطَاقُ، وَأَمَّا إِنْ لَمْ يَنْتَهِ إِلَى حَدِّ الِاضْطِرَارِ فَهُوَ مُخْتَارٌ، وَتَكْلِيفُهُ جَائِزٌ عَقْلاً وَشَرْعًا، وَأَمَّا الْمُخْطِئُ فَهُوَ غَيْرُ مُكَلَّفٍ إِجْمَاعًا فِيمَا هُوَ مُخْطِئٌ فِيهِ[639].

ج - الْهَزْلُ :

6 - الْهَزْلُ ضِدُّ الْجَدِّ وَهُوَ كُلُّ كَلاَمٍ لاَ تَحْصِيلَ لَهُ مَأْخُوذٌ مِنَ الْهُزَالِ[640].

وَقَالَ ابْنُ الأُثِيرِ: الْهُزَالُ وَاللَّعِبُ مِنْ بَابٍ وَاحِدٍ[641].

وَنَحْوُهُمَا الْمِزَاحُ.

وَفِي الِاصْطِلاَحِ: أَنْ لاَ يُرَادَ بِاللَّفْظِ وَدَلاَلَتِهِ الْمَعْنَى الْحَقِيقِيُّ وَلاَ الْمَجَازِيُّ بِأَنْ لاَ يُرَادَ بِهِ شَيْءٌ أَوْ يُرَادَ بِهِ مَا لاَ يَصِحُّ إِرَادَتُهُ بِهِ[642].

639() الإحكام في أصول الأحكام 1 /ـ 117، نهاية السول في شرح منهاج الأصول 1 /ـ 321، الإبهاج في شرح المنهاج 1 /ـ 161، القواعد والفوائد الأصولية ص 39، تيسير التحرير 2 / 258، 307.

640() المفردات ص 542.

641() النهاية 5 / 263.

642() تيسير التحرير 2 / 290.

وَالْهَزْلُ كَالْخَطَأِ فِي أَنَّهُ مِنَ الْعَـوَارِضِ الْمُكْتَسَـبَةِ إِلاَّ أَنَّ الْمُخْطِئَ لاَ قَصْـدَ لَـهُ فِي خُصُـوصِ اللَّفْـظِ وَلاَ فِي حُكْمِهِ، وَالْهَازِلُ مُخْتَارٌ رَاضٍ بِخُصُوصِ اللَّفْظِ غَيْرُ رَاضٍ بِحُكْمِهِ[643].

د - **الْجَهْلُ** :

7 - الْجَهْـلُ انْتِفَـاءُ الْعِلْمِ بِالْمَقْصُـودِ بِـأَنْ لَمْ يُـدْرِكْ أَصْـلاً، وَيُسَـمَّى الْجَهْـلَ الْبَسِـيطَ، أَوْ أَدْرَكَ عَلَى خِلاَفِ هَيْئَتِهِ فِي الْوَاقِعِ وَيُسَمَّى الْجَهْلَ الْمُـرَكَّبَ؛ لأَِنَّهُ جَهْـلُ الْمُـدْرِكِ بِمَـا فِي الْوَاقِـعِ، مَـعَ الْجَهْـلِ بِأَنَّهُ جَاهِـلٌ بِـهِ كَاعْتِقَادِ الْفَلاَسِفَةِ أَنَّ الْعَالَمَ قَدِيمٌ.

وَاعْتَبَـرَ الْفُقَهَـاءُ الْجَهْـلَ عُـذْرًا مِنْ بَـابِ التَّخْفِيـفِ، وَعَارِضًا مِنَ الْعَـوَارِضِ الْمُكْتَسَـبَةِ، مِثْلُـهُ مِثْـلُ الْخَطَـأِ، وَأَنَّهُ مُسْـقِطٌ لِلإِْثْمِ وَيُعْتَـدُّ بِـهِ عُـذْرًا فِي حُقُـوقِ اللَّهِ تَعَـالَى الْمَنْهِيَّاتِ دُونَ الْمَـأْمُورَاتِ؛ لأَِنَّ الْمَقْصُـودَ مِنَ الْمَأْمُورَاتِ إِقَامَةُ مَصَالِحِهَا، وَذَلِكَ لاَ يَحْصُلُ إِلاَّ بِفِعْلِهَا، وَالْمَنْهِيَّاتُ مَزْجُـورٌ عَنْهَـا بِسَـبَبِ مَفَاسِـدِهَا امْتِحَانًـا لِلْمُكَلَّفِ بِالاِنْكِفَـافِ عَنْهَـا، وَذَلِـكَ إِنَّمَـا يَكُـونُ بِالتَّعَمُّدِ لاِرْتِكَابِهَـا، وَمَـعَ الْجَهْـلِ لَمْ يَقْصِـدِ الْمُكَلَّفُ ارْتِكَـابَ الْمَنْهِيِّ فَعُذِرَ بِالْجَهْلِ فِيهِ[644].

[643] () تيسير التحرير 2 / 307.

[644] () الأشباه والنظائر لابن نجيم ص 303ـ 304، حاشـية الـبيجوري على السنوسـية ص 29، النشـر الطيب 2 /ـ 27، وحاشـية البنـاني على جمع الجوامع 1 / 111 ـ 164، غاية الوصول شرح لب الأصول ص 22ـ 23، والمنثـور في القواعـد 2 /ـ 16 ـ 20، والفـروق في اللغة 2 / 149 ـ 151.

وَلاَ يُعْتَبَرُ الْجَهْلُ عُذْرًا فِي حُقُوقِ الْآدَمِيِّينَ مَثَلُـهُ فِي ذَلِـكَ مَثَـلُ الْخَطَـأِ، فَيَضْـمَنُ الْجَاهِـلُ وَالْمُخْطِئُ مَـا يُتْلِفَانِهِ مِنْ حُقُوقِ الْعِبَادِ.

الْحُكْمُ التَّكْلِيفِيُّ :

8 - اخْتَلَفَ عُلَمَاءُ الأُصُولِ فِي وَصْفِ الْمُخْطِئِ بِالْحِلِّ وَالْحُرْمَةِ.

فَقَـالَ الإِسْـنَوِيُّ: بَعْـدَ أَنْ عَـرَّفَ الْحُكْمَ بِأَنَّهُ خِطَـابُ اللَّهِ الْمُتَعَلِّقُ بِأَفْعَالِ الْمُكَلَّفِينَ بِالاِقْتِضَـاءِ أَوِ التَّخْيِـيرِ: مِنْ فُــرُوعِ كَــوْنِ الْحُكْمِ الشَّــرْعِيِّ لاَ بُــدَّ مِنْ تَعَلُّقِــهِ بِالْمُكَلَّفِينَ، أَنَّ وَطْءَ الشُّبْهَةِ الْقَائِمَةِ بِالْفَاعِلِ، وَهُوَ مَا إِذَا وَطِئَ أَجْنَبِيَّةً عَلَى ظَنِّ أَنَّهَــا زَوْجَتُــهُ مَثَلاً، هَــلْ يُوصَفُ وَطْؤُهُ بِالْحِلِّ وَالْحُرْمَـةِ، وَإِنِ انْتَفَى عَنْـهُ الإِثْمُ، أَوْ لاَ يُوصَفُ بِشَـيْءٍ مِنْهَـا ؟ فِيـهِ ثَلاَثَـةُ أَوْجُـهٍ: أَصَـحُّهَا الثَّالِثُ، وَبِــهِ أَجَــابَ النَّوَوِيُّ فِي كِتَــابِ النِّكَــاحِ مِنْ فَتَاوِيــهِ؛ لأَنَّ الْحِـلَّ وَالْحُرْمَـةَ مِنَ الأُحْكَـامِ الشَّـرْعِيَّةِ، وَالْحُكْمُ الشَّــرْعِيُّ هُــوَ الْخِطَــابُ الْمُتَعَلِّقُ بِأَفْعَــالِ الْمُكَلَّفِينَ، وَالسَّــاهِي وَالْمُخْطِئُ وَنَحْوُهُمَــا لَيْسُــوا مُكَلَّفِينَ.

وَجَزَمَ فِي الْمُهَذَّبِ بِالْحُرْمَةِ، وَقَالَ بِهِ جَمَاعَـةٌ كَثِـيرَةٌ مِنْ أَصْحَابِنَا: (أَيِ الشَّافِعِيَّةِ) وَالْخِلاَفُ يَجْرِي فِي قَتْـلِ الْخَطَأِ، وَفِي أَكْلِ الْمُضْطَرِّ لِلْمَيْتَةِ.

ثُمَّ قَـالَ: وَمَنْ أَطْلَـقَ عَلَيْـهِ التَّحْـرِيمَ أَوِ الإِبَاحَـةَ لَمْ يُقَيِّدِ التَّعَلُّقَ بِالْمُكَلَّفِينَ بَلْ بِالْعِبَـادِ، لِيَـدْخُلَ فِيـهِ أَيْضًـا صِـحَّةُ صَـلاَةِ الصَّـبِيِّ وَغَيْرُهَـا مِنَ الْعِبَـادَاتِ وَوُجُـوبُ الْغَرَامَةِ بِإِتْلاَفِهِ، وَإِتْلاَفِ الْمَجْنُونِ وَالْبَهِيمَةِ، وَالسَّاهِي وَنَحْوِ ذَلِكَ مِمَّا يَنْدَرِجُ فِي خِطَابِ الْوَضْعِ[645].

وَقَـالَ الشَّـاطِبِيُّ: إِنَّ بَيْنَ الْحَلاَلِ وَالْحَـرَامِ مَرْتَبَـةُ الْعَفْـوِ فَلاَ يُحْكَمُ عَلَيْـهِ بِأَنَّهُ وَاحِـدٌ مِنَ الْخَمْسَـةِ الْمَذْكُورَةِ.

ثُمَّ قَالَ: وَيَظْهَرُ هَذَا الْمَعْنَى فِي مَوَاضِعَ مِنَ الشَّرِيعَةِ ، مِنْهَا مَا يَكُونُ مُتَّفَقًـا عَلَيْـهِ، وَمِنْهَـا مَـا يُخْتَلَفُ فِيهِ، فَمِنْهَا الْخَطَأُ وَالنِّسْـيَانُ فَإِنَّهُ مُتَّفَـقٌ عَلَى عَدَمِ الْمُؤَاخَذَةِ بِهِ، فَكُلُّ فِعْلٍ صَدَرَ عَنْ غَافِلٍ، أَوْ نَاسٍ، أَوْ مُخْطِئٍ، فَهُوَ مِمَّا عُفِيَ عَنْهُ، وَسَوَاءٌ عَلَيْنَـا أَفَرَضْـنَا تِلْكَ الأَفْعَالَ مَأْمُورًا بِهَا أَوْ مَنْهِيًّا عَنْهَا أَمْ لاَ.
لِأَنَّهَا إِنْ لَمْ تَكُنْ مَنْهِيًّا عَنْهَا وَلاَ مَـأْمُورًا بِهَـا وَلاَ مُخَيَّرًا فِيهَا فَقَدْ رَجَعَتْ إِلَى قِسْمِ مَـا لاَ حُكْمَ لَـهُ فِي الشَّـرْعِ وَهُوَ مَعْنَى الْعَفْوِ.

وَإِنْ تَعَلَّقَ بِهَا الأَمْـرُ وَالنَّهْيُ، فَمِنْ شَـرْطِ الْمُؤَاخَـذَةِ بِهِ ذِكْـرُ الأَمْـرِ وَالنَّهْيِ وَالْقُـدْرَةِ عَلَى الاِمْتِثَـالِ، وَذَلِـكَ فِي الْمُخْطِئِ، وَالنَّاسِي، وَالْفَاعِلُ مُحَـالٌ، وَمِثْـلُ ذَلِـكَ النَّائِمُ، وَالْمَجْنُونُ، وَالْحَائِضُ وَأَشْبَاهُ ذَلِكَ.

---

[645] () التمهيد ص 48، 49 تحقيق الدكتور محمد حسن هيتو.

وَمِنْهَا الْخَطَأُ فِي الاِجْتِهَادِ وَهُـوَ رَاجِـعٌ إِلَى الأَوَّلِ[646] وَقَدْ جَاءَ فِي الْقُـرْآنِ: ﴿عَفَـا اللَّهُ عَنْـكَ لِمَ أَذِنْتَ لَهُمْ﴾[647].

الأَثَرُ الْمُتَرَتِّبُ عَلَى الْخَطَأِ بِالنِّسْـبَةِ لِلْحُقُـوقِ مِنْ حَيْثُ الصِّحَّةُ وَالْفَسَادُ وَالإِجْزَاءُ وَنَحْوُهُ :

9 - جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ عَلَى أَنَّ الْخَطَأَ عُذْرٌ فِي إِسْقَاطِ بَعْضِ حُقُـوقِ اللَّهِ تَبَـارَكَ وَتَعَـالَى وَلَيْسَ فِيهَـا كُلِّهَـا، فَاعْتَبَرَهُ الشَّارِعُ عُذْرًا فِي سُـقُوطِ الإِثْمِ عَنِ الْمُجْتَهِـدِ لِمَا ثَبَتَ فِي الصَّحِيحَيْنِ: « إِذَا حَكَمَ الْحَاكِمُ فَاجْتَهَدَ ثُمَّ أَصَابَ فَلَهُ أَجْرَانِ، وَإِذَا حَكَمَ فَاجْتَهَدَ ثُمَّ أَخْطَأَ فَلَهُ أَجْرٌ »[648].

وَجَعَلَـهُ شُـبْهَةً دَارِئَةً فِي الْعُقُوبَـاتِ فَلاَ يُؤَاخَـذُ بِحَـدٍّ فِيمَا لَوْ زُفَّتْ إِلَيْهِ غَيْرُ امْرَأَتِهِ فَوَطِئَهَـا عَلَى ظَنِّ أَنَّهَـا امْرَأَتُهُ.

وَكَذَلِكَ لاَ قِصَاصَ فِيمَا لَوْ رَمَى إِلَى إِنْسَانٍ عَلَى ظَنِّ أَنَّهُ صَيْدٌ فَقَتَلَهُ.

وَأَمَّا حُقُوقُ الْعِبَادِ فَلاَ تَسْقُطُ بِالْخَطَـأِ فَيَجِبُ ضَـمَانُ الْمُتْلَفَاتِ خَطَأً، كَمَـا لَـوْ رَمَى إِلَى شَـاةٍ وَإِنْسَـانٍ عَلَى ظَنِّ أَنَّهَا صَيْدٌ، أَوْ أَكَلَ مَا لَهُ عَلَى ظَنِّ أَنَّهُ مِلْكُ نَفْسِهِ؛

---

[646] () الموافقات 1 / 109، 161، 164، 165.

[647] () سورة التوبة / 43.

[648] () حديث: « إذا حكم الحاكم فاجتهد... » أخرجه البخاري (الفتح 13 / 318 ـ ط السلفية)، ومسلم (3 / 1342 ـ ط الحلبي) من حديث عمرو بن العاص.

لِأَنَّهُ ضَمَانُ مَالٍ لاَ جَزَاءُ فِعْلٍ فَيَعْتَمِدُ عِصْمَةَ الْمَحَلِّ، وَكَوْنُهُ خَاطِئًا لاَ يُنَافِيهَا[649].

قَالَ ابْنُ نُجَيْمٍ: قَالَ الأُصُولِيُّونَ، أَيْ فِي حَدِيثِ: « إِنَّ اللَّهَ وَضَعَ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأَ وَالنِّسْيَانَ وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ »[650] : إِنَّهُ مِنْ بَابِ تَرْكِ الْحَقِيقَةِ بِدَلاَلَةِ مَحَلِّ الْكَلاَمِ؛ لأَنَّ عَيْنَ الْخَطَأِ وَأَخَوَيْهِ[651] غَيْرُ مَرْفُوعٍ، فَالْمُرَادُ حُكْمُهَا وَهُوَ نَوْعَانِ: أُخْرَوِيٌّ وَهُوَ الْمَأْثَمُ ، وَدُنْيَوِيٌّ وَهُوَ الْفَسَادُ، وَالْحُكْمَانِ مُخْتَلِفَانِ فَصَارَ الْحُكْمُ بَعْدَ كَوْنِهِ مَجَازًا مُشْتَرَكًا فَلاَ يَعُمُّ.

أَمَّا عِنْدَنَا فَلأَنَّ الْمُشْتَرَكَ لاَ عُمُومَ لَهُ، وَأَمَّا عِنْدَ الشَّافِعِيِّ فَلأَنَّ الْمَجَازَ لاَ عُمُومَ لَهُ فَإِذَا ثَبَتَ الأُخْرَوِيُّ إِجْمَاعًا لَمْ يَثْبُتِ الآخَرُ.

وَأَمَّا الْحُكْمُ الدُّنْيَوِيُّ فَإِنْ وَقَعَ فِي تَرْكِ مَأْمُورٍ لَمْ يَسْقُطْ بَلْ يَجِبُ تَدَارُكُهُ، وَلاَ يَحْصُلُ الثَّوَابُ الْمُتَرَتِّبُ عَلَيْهِ، أَوْ فِعْلٌ مَنْهِيٌّ عَنْهُ، فَإِنْ أَوْجَبَ عُقُوبَةً كَانَ شُبْهَةً فِي إِسْقَاطِهَا، فَمَنْ نَسِيَ صَلاَةً أَوْ صَوْمًا، أَوْ

649() تيسير التحرير 2 /ـ 306، فواتح الرحموت 1 /ـ 165، ميزان الأصول ص 188.

650() حديث: « إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه ». أخرجه ابن ماجه 1 /ـ 659 ـ ط الحلبي)، والحاكم (2 /ـ 198 ـ ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث عبد الله بن عباس، واللفظ لابن ماجه، وصحح الحاكم إسناده ووافقه الذهبي.

651() يقصد النسيان والإكراه.

حَجًّا، أَوْ زَكَاةً، أَوْ كَفَّارَةً، أَوْ نَـذْرًا، وَجَبَ عَلَيْـهِ قَضَـاؤُهُ بِلاَ خِلاَفٍ، وَكَـذَا الْوُقُـوفُ بِغَيْـرِ عَرَفَـةَ غَلَطًـا يَجِبُ الْقَضَاءُ اتِّفَاقًا، وَمِنْهَا مَنْ صَلَّى بِنَجَاسَةٍ مَانِعَـةٍ نَاسِـيًا، أَوْ نَسِيَ رُكْنًا مِنْ أَرْكَـانِ الصَّـلاَةِ، أَوْ تَيَقَّنَ الْخَطَـأَ فِي الاِجْتِهَادِ فِي الْمَاءِ وَالثَّوْبِ وَقْتَ الصَّلاَةِ وَالصَّوْمِ(652).

وَقَـالَ الزَّرْكَشِـيُّ: الْمُـرَادُ مِنْ قَوْلِـهِ ﷺ : « رُفِـعَ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَـأُ وَالنِّسْـيَانُ » أَمَّا فِي الْحُكْمِ فَـإِنَّ حُقُـوقَ الْآدَمِيِّينَ الْعَامِـدُ وَالْمُخْطِئُ فِيهَـا سَـوَاءٌ، وَكَـذَلِكَ فِي بَعْضِ حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى كَقَتْلِ الصَّيْدِ

وَالْخَطَأُ فِي الْعِبَادَةِ مَرْفُوعٌ غَيْرُ مُوجِبٍ لِلْقَضَاءِ إِنْ لَمْ يُؤْمَنْ وُقُوعُ مِثْلِهِ فِي الْمَفْعُـولِ ثَانِيًـا، كَمَـا لَـوْ أَخْطَـأَ الْحَجِيجُ فِي الْوُقُوفِ بِعَرَفَـةَ، فَوَقَفُـوا الْعَاشِـرَ لاَ يَجِبُ الْقَضَاءُ؛ لِأَنَّ الْخَطَأَ لاَ يُؤْمَنُ فِي السِّنِينَ الْمُسْتَقْبَلَةِ.

أَمَّا إِذَا أَمْكَنَ التَّحَـرُّزُ مِنْـهُ فَلاَ يَكُـونُ الْخَطَـأُ عُـذْرًا فِي إِسْـقَاطِ الْقَضَـاءِ كَمَـا إِذَا أَخْطَـأَ الْحَجِيجُ فِي الْمَوْقِـفِ فَوَقَفُوا فِي غَيْرِ عَرَفَةَ، فَيَلْزَمُهُمُ الْقَضَاءُ سَوَاءٌ كَـانُوا جَمْعًا كَثِـيرًا أَوْ قَلِيلاً؛ لِأَنَّ الْخَطَـأَ فِي الْمَوْقِـفِ يُـؤْمَنُ مِثْلُهُ فِي الْقَضَـاءِ، وَكَالْحَـاكِمِ يَحْكُمُ بِالاِجْتِهَـادِ ثُمَّ يَجِـدُ النَّصَّ بِخِلاَفِهِ لاَ يُعْتَدُّ بِحُكْمِهِ.

652() الأشباه والنظائر لابن نجيم ص 303، وانظر الأشـباه والنظـائر للسيوطي ص 187 ـ 190، وحاشية ابن عابدين 1 / 615، وكشف الخفاء ومزيل الإلباس ـ الحديث برقم 1394،ـ 2929، المنثـور في القواعد 2 / 122 هامش، والجزء الثاني من مختصر قواعد العلائي وكلام الأسـنوي لأبي الثنـاء نـور الـدين محمـود بن أحمـد الحمـوي الفيومي المعروف بابن خطيب الدهشة ص 497، 498.

وَلَوْ صَلَّى بِالاِجْتِهَادِ ثُمَّ تَيَقَّنَ الْخَطَأَ بَعْدَ الصَّلاَةِ وَجَبَ الْقَضَاءُ فِي الأْصَحِّ، وَلَوِ اجْتَهَدَ فِي أَوَانٍ، أَوْ ثِيَابٍ، ثُمَّ بَانَ أَنَّ الَّذِي تَوَضَّأَ بِهِ أَوْ لَبِسَهُ كَانَ نَجِسًا لَزِمَتْهُ الإْعَادَةُ(653).

وَذَهَبَ جَمَاعَةٌ مِنَ الْعُلَمَاءِ إِلَى أَنَّ الْفِعْلَ الْوَاقِعَ خَطَأً أَوْ نِسْيَانًا لَغْوٌ فِي الأْحْكَامِ، كَمَا جَعَلَهُ اللَّهُ لَغْوًا فِي الآْثَامِ.

وَبَيَّنَ النَّبِيُّ ذَلِكَ بِقَوْلِهِ: « رُفِعَ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأُ وَالنِّسْيَانُ، وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ »(654).

وَقَالَ الْقُرْطُبِيُّ عِنْدَ الْكَلاَمِ عَلَى   : رَبَّنَا لاَ تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا(655) الْمَعْنَى: اعْفُ عَنْ إِثْمِ مَا يَقَعُ مِنَّا عَلَى هَذَيْنِ الْوَجْهَيْنِ أَوْ أَحَدِهِمَا.

وَهَذَا لَمْ يَخْتَلِفْ فِيهِ أَنَّ الإْثْمَ مَرْفُوعٌ، وَإِنَّمَا اخْتُلِفَ فِيمَا يَتَعَلَّقُ عَلَى ذَلِكَ مِنَ الأْحْكَامِ هَلْ ذَلِكَ مَرْفُوعٌ لاَ يَلْزَمُ مِنْهُ شَيْءٌ، أَوْ يَلْزَمُ أَحْكَامُ ذَلِكَ كُلِّهِ ؟ اخْتُلِفَ فِيهِ: وَالصَّحِيحُ أَنَّ ذَلِكَ يَخْتَلِفُ بِحَسَبِ الْوَقَائِعِ، فَقِسْمٌ لاَ

[653] () المنثور في القواعد 2 / 122، 123.

[654] () حديث: « رفع عن أمتي الخطأ والنسيان » أخرجه الطبراني عن ثوبان وفي إسناده يزيد بن ربيعة الرجحي، وهوضعيف كما قال الهيثمي (فيض القدير 4 / 34، 35)، ويدل على معناه ما أخرجه ابن ماجه من حديث عبد الله بن عباس « إن الله رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » وقد صححه الحاكم ووافقه الذهبي

=

= (ابن ماجه 1 / 659، ط الحلبي، والحاكم 2 / 198 ط دائرة المعارف العثمانية).

[655] () سورة البقرة / 286.

يَسْقُطُ بِاتِّفَاقٍ كَالْغَرَامَاتِ، وَالدِّيَاتِ، وَالصَّلَوَاتِ الْمَفْرُوضَاتِ، وَقِسْمٌ يَسْقُطُ بِاتِّفَاقٍ كَالْقِصَاصِ وَالنُّطْقِ بِكَلِمَةِ الْكُفْرِ، وَقِسْمٌ ثَالِثٌ يُخْتَلَفُ فِيهِ كَمَنْ أَكَلَ نَاسِيًا فِي رَمَضَانَ، أَوْ حَنِثَ سَاهِيًا، وَمَا كَانَ مِثْلُهُ مِمَّا يَقَعُ خَطَأً وَنِسْيَانًا وَيُعْرَفُ ذَلِكَ فِي الْفُرُوعِ[656].

وَمِمَّنْ ذَهَبَ إِلَى أَنَّ الْفِعْلَ الْوَاقِعَ خَطَأً غَيْرُ مُؤَاخَذٍ عَلَيْهِ مُطْلَقًا إِلْكِيَا الْهِرَّاسِيُّ الَّذِي قَالَ عِنْدَ الْكَلَامِ عَلَى ﴿ ﴾ : ﴿رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا﴾ يَقْتَضِي رَفْعَ الْمُؤَاخَذَةِ بِالْمَنْسِيِّ، وَالْمُؤَاخَذَةُ مُنْقَسِمَةٌ إِلَى مُؤَاخَذَةٍ فِي حُكْمِ الْآخِرَةِ وَهُوَ الْإِثْمُ وَالْعِقَابُ، وَإِلَى مُؤَاخَذَةٍ فِي حُكْمِ الدُّنْيَا وَهُوَ إِثْبَاتُ التَّبَعَاتِ وَالْغَرَامَاتِ.

وَالظَّاهِرُ نَفْيُ حُكْمِ جَمِيعِ ذَلِكَ.

وَقَوْلُهُ ﴿ ﴾ : « رُفِعَ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأُ وَالنِّسْيَانُ ». يَقْتَضِي رَفْعَ الْخَطَأِ مُطْلَقًا وَرَفْعَ حُكْمِهِ[657].

10 - وَالَّذِي عَلَيْهِ جُمْهُورُ الْأَئِمَّةِ وَالْعُلَمَاءِ أَنَّ ضَمَانَ الْمُتْلَفَاتِ وَالدِّيَاتِ وَكُلِّ مَا يَتَعَلَّقُ بِحُقُوقِ الْعِبَادِ لَا يَسْقُطُ بِحَالٍ حَتَّى إِنَّهُمْ أَطْبَقُوا عَلَى أَنَّ الْخَطَأَ وَالْعَمْدَ فِي أَمْوَالِ النَّاسِ سَوَاءٌ[658].

---

[656] () الجامع لأحكام القرآن 3 / 431، 432.

[657] () أحكام القرآن 1 / 437، 438.

[658] () البهجة شرح التحفة 2 / 286، 287، المنثور في القواعد 2 / 122، 123.

لِأَنَّهُ مِنْ قَبِيلِ خِطَابِ الْوَضْعِ وَقَدْ تَقَرَّرَ فِي عِلْمِ الْأُصُولِ أَنَّ خِطَابَ الْوَضْعِ لاَ يُشْتَرَطُ فِيهِ عِلْمُ الْمُكَلَّفِ وَقُدْرَتُهُ وَهُوَ الْخِطَابُ بِكَثِيرٍ مِنَ الْأَسْبَابِ وَالشُّرُوطِ وَالْمَوَانِعِ، فَلِذَلِكَ وَجَبَ الضَّمَانُ عَلَى الْمَجَانِينِ وَالْغَافِلِينَ بِسَبَبِ الْإِتْلاَفِ لِكَوْنِهِ مِنْ بَابِ الْوَضْعِ الَّذِي مَعْنَاهُ أَنَّ اللَّهَ تَعَالَى قَالَ: إِذَا وَقَعَ هَذَا فِي الْوُجُودِ فَاعْلَمُوا أَنِّي حَكَمْتُ بِكَذَا، وَمِنْ ذَلِكَ الطَّلاَقُ بِالْإِضْرَارِ، وَالْإِعْسَارُ، وَالتَّوْرِيثُ بِالْأَنْسَابِ[659].

وَنَقَلَ الْخَلاَّلُ عَنْ أَحْمَدَ قَالَ: مَنْ زَعَمَ أَنَّ الْخَطَأَ وَالنِّسْيَانَ مَرْفُوعٌ فَقَدْ خَالَفَ كِتَابَ اللَّهِ وَسُنَّةَ رَسُولِ اللَّهِ فَإِنَّ اللَّهَ أَوْجَبَ فِي قَتْلِ النَّفْسِ الْخَطَأِ الدِّيَةَ وَالْكَفَّارَةَ، يَعْنِي مَنْ زَعَمَ ارْتِفَاعَهُمَا عَلَى الْعُمُومِ فِي خِطَابِ الْوَضْعِ وَالتَّكْلِيفِ[660].

وَقَالَ الْبَعْلِيُّ فِي الْقَاعِدَةِ الثَّانِيَةِ: شُرُوطُ التَّكْلِيفِ الْعَقْلُ وَفَهْمُ الْخِطَابِ.

فَلاَ تَكْلِيفَ عَلَى صَبِيٍّ، وَلاَ مَجْنُونٍ لاَ عَقْلَ لَهُ.

وَقَالَ أَبُو الْبَرَكَاتِ فِي الْمُسَوَّدَةِ: وَاخْتَارَ قَوْمٌ تَكْلِيفَهُمَا.

---

[659] () الذخيرة للقرافي ص 65، والتمهيد ص 118ـ، 119، الأحكام للآمدي 1 /ـ 115 ـ 117، والمستصفى 1 /ـ 84، ـ 85 مطبوع مع فواتح الرحموت، وفواتح الرحموت 1 /ـ 165 نفس الطبعة، تيسير التحرير 2 / 306، 307، فتح الباري 14 / 356، 357.

[660] () كشف الخفاء ومزيل الإلباس 1 / 522، 523.

قُلْتُ: مَنِ اخْتَارَ تَكْلِيفَهُمَـا، إِنْ أَرَادَ: أَنَّهُ يَتَـرَتَّبُ عَلَى أَفْعَالِهِمَا مَا هُوَ مِنْ خِطَابِ الْوَضْعِ فَلاَ نِزَاعَ فِي تَرَتُّبِهِ. وَإِنْ أَرَادَ خِطَابَ التَّكْلِيـفِ فَإِنَّهُ لاَ يَلْزَمُهُمَـا بِلاَ نِـزَاعٍ، وَإِنِ اخْتُلِفَ فِي مَسَائِلَ: هَلْ هِيَ مِنْ خِطَـابِ الْوَضْـعِ، أَمْ مِنْ خِطَابِ التَّكْلِيفِ ؟ أَوْ بَعْضِ مَسَـائِلَ مِنْ مَسَـائِلِ التَّكْلِيفِ[661].

قَوَاعِدُ فِقْهِيَّةٌ مُتَعَلِّقَةٌ بِالْخَطَأِ :

قَاعِدَةٌ: لاَ عِبْرَةَ بِالظَّنِّ الْبَيِّنِ خَطَؤُهُ.

11 - هَذِهِ الْقَاعِدَةُ ذَكَرَهَا الْحَنَفِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ.

وَمِنْ تَطْبِيقَاتِهَـا عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ: أَنَّ مَنْ فَاتَتْـهُ صَـلاَةُ الْعِشَاءِ لَـوْ ظَنَّ أَنَّ وَقْتَ الْفَجْـرِ ضَـاقَ فَصَـلَّى الْفَجْـرَ قَبْلَ الْفَائِتَةِ، ثُمَّ تَبَيَّنَ أَنَّهُ كَانَ فِي الْـوَقْتِ سَـعَةٌ بَطَـلَ الْفَجْرُ، فَإِذَا بَطَلَ يَنْظُـرُ، فَـإِنْ كَـانَ فِي الْـوَقْتِ سَـعَةٌ يُصَلِّي الْعِشَاءَ ثُمَّ يُعِيدُ الْفَجْرَ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي الْوَقْتِ سَعَةٌ يُعِيدُ الْفَجْرَ فَقَطْ.

وَمِنْهَا مَا لَوْ ظَنَّ الْمَاءَ نَجِسًا فَتَوَضَّـأَ بِـهِ ثُمَّ تَبَيَّنَ أَنَّهُ طَاهِرٌ جَازَ وُضُوءُهُ.

وَمِنْهَـا مَـا لَـوْ ظَنَّ الْمُـزَكِّي أَنَّ الْمَـدْفُوعَ إِلَيْـهِ غَيْـرُ مَصْرِفٍ لِلزَّكَاةِ فَـدَفَعَ لَـهُ، ثُمَّ تَبَيَّنَ أَنَّهُ مَصْـرِفٌ أَجْـزَأَهُ اتِّفَاقًا.

[661] () القواعد والفوائد الأصولية ص 15.

وَلَوْ رَأَوْا سَوَادًا فَظَنُّوهُ عَدُوًّا فَصَلَّوْا صَلاَةَ الْخَوْفِ، فَبَانَ خِلاَفُهُ لَمْ تَصِحَّ؛ لأَِنَّ الشَّرْطَ حُضُورُ الْعَدُوِّ.

وَلَوِ اسْتَنَابَ الْمَرِيضُ فِي حَجِّ الْفَرْضِ ظَانًّا أَنَّهُ لاَ يَعِيشُ ثُمَّ صَحَّ مِنَ الْمَرَضِ أَدَّاهُ بِنَفْسِهِ.

وَلَوْ ظَنَّ أَنَّ عَلَيْهِ دَيْنًا فَأَدَّاهُ فَبَانَ خِلاَفُهُ رَجَعَ بِمَا أَدَّى.

وَلَوْ خَاطَبَ امْرَأَتَهُ بِالطَّلاَقِ ظَانًّا أَنَّهَا أَجْنَبِيَّةٌ فَبَانَ أَنَّهَا زَوْجَتُهُ طَلُقَتْ[662].

وَمِنْ تَطْبِيقَاتِهَا عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ :

12 - مَا لَوْ ظَنَّ الْمُكَلَّفُ فِي الْوَاجِبِ الْمُوَسَّعِ أَنَّهُ لاَ يَعِيشُ إِلَى آخِرِ الْوَقْتِ، تَضَيَّقَ عَلَيْهِ فَلَوْ لَمْ يَفْعَلْهُ ثُمَّ عَاشَ وَفَعَلَهُ فَأَدَاءٌ عَلَى الصَّحِيحِ.

وَمَا لَوْ ظَنَّ أَنَّهُ مُتَطَهِّرٌ فَصَلَّى، ثُمَّ بَانَ حَدَثُهُ.

وَمَا لَوْ ظَنَّ دُخُولَ الْوَقْتِ، فَصَلَّى، ثُمَّ بَانَ أَنَّهُ لَمْ يَدْخُلْ.

أَوْ ظَنَّ طَهَارَةَ الْمَاءِ فَتَوَضَّأَ بِهِ، ثُمَّ بَانَ نَجَاسَتُهُ.

أَوْ ظَنَّ أَنَّ إِمَامَهُ مُسْلِمٌ، أَوْ رَجُلٌ قَارِئٌ فَبَانَ كَافِرًا، أَوِ امْرَأَةً أَوْ أُمِّيًّا.

أَوْ بَقَاءَ اللَّيْلِ ، أَوْ غُرُوبَ الشَّمْسِ، فَأَكَلَ ثُمَّ بَانَ خِلاَفُهُ.

أَوْ دَفْعَ الزَّكَاةِ إِلَى مَنْ ظَنَّهُ مِنْ أَهْلِهَا، فَبَانَ خِلاَفُهُ.

---

[662] () الأشباه والنظائر لابن نجيم ص 161، شرح المجلة لعلي حيدر المسمى درر الحكام 1 / 64 القاعدة 72.

أَوْ رَأَوْا سَوَادًا فَظَنُّوهُ عَدُوًّا فَصَلَّوْا صَلاَةَ شِدَّةِ الْخَوْفِ، فَبَانَ خِلاَفُهُ، أَوْ بَانَ أَنَّ هُنَاكَ خَنْدَقًا.

أَوِ اسْتَنَابَ عَلَى الْحَجِّ ظَانًّا أَنَّهُ لاَ يُرْجَى بُرْؤُهُ، فَبَرِئَ: لَمْ يَجُزْ فِي الصُّوَرِ كُلِّهَا.

ثُمَّ أَوْرَدَ السُّيُوطِيُّ وَابْنُ نُجَيْمٍ بَعْضَ الْمَسَائِلِ الْمُسْتَثْنَاةِ مِنْ هَذِهِ الْقَاعِدَةِ، مِنْهَا مَا لَوْ صَلَّى خَلْفَ مَنْ يَظُنُّهُ مُتَطَهِّرًا فَبَانَ حَدَثُهُ صَحَّتْ صَلاَتُهُ[663].

وَلَوْ أَنْفَقَ عَلَى الْبَائِنِ ظَانًّا حَمْلَهَا فَبَانَتْ حَائِلاً: اسْتَرَدَّ.

وَشَبَّهَهُ الرَّافِعِيُّ: بِمَا إِذَا ظَنَّ أَنَّ عَلَيْهِ دَيْنًا فَأَدَّاهُ، ثُمَّ بَانَ خِلاَفُهُ، وَمَا إِذَا أَنْفَقَ عَلَى ظَنِّ إِعْسَارِهِ، ثُمَّ بَانَ يَسَارُهُ[664].

13 - وَقَرِيبٌ مِنَ الْقَاعِدَةِ الْمُشَارِ إِلَيْهَا عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ قَاعِدَةُ الظُّهُورِ وَالاِنْكِشَافِ ذَكَرَهَا الْوَنْشَرِيسِيُّ[665].

وَمِنْ تَطْبِيقَاتِهَا:

اسْتِرْجَاعُ النَّفَقَةِ الْمَدْفُوعَةِ إِلَى الْمَرْأَةِ بِنَاءً عَلَى ثُبُوتِ الْحَمْلِ إِذَا ظَهَرَ بَعْدَ ذَلِكَ أَنَّهَا لَمْ تَكُنْ حَامِلاً، عَلَى الْمَشْهُورِ عِنْدَهُمْ.

663() الأشباه والنظائر للسيوطي ص 157.

664() الأشباه والنظائر للسيوطي ص 157.

665() إيضاح المسالك إلي قواعد الإمام مالك ص 215.

وَوُجُـــوبُ رَدِّ قِسْـــمَةِ مِـــيرَاثِ الْمَفْقُـــودِ فِي أَرْضِ الْإِسْلاَمِ فِي الْأَجَلِ أَوْ قَبْلَهُ - بَعْـدَمَا أَنْفَـقَ أَوْلاَدُهُ عَلَى أَنْفُسِهِمْ مِنْ مَالِهِ.

قَالَ مَالِكٌ فِيهَا بِوُجُوبِ رَدِّ النَّفَقَةِ(666).

14 - وَعِنْدَ الْحَنَابِلَةِ أَوْرَدَ ابْنُ رَجَبٍ عِـدَّةَ قَوَاعِـدَ فِي هَذَا الْمَعْنَى مِنْهَا:

الْقَاعِدَةُ الْخَامِسَـةُ وَالسِّـتُّونَ: وَهِيَ مَنْ تَصَـرَّفَ فِي شَـيْءٍ يَظُنُّ أَنَّهُ لاَ يَمْلِكُـهُ فَتَبَيَّنَ أَنَّهُ كَـانَ يَمْلِكُـهُ فَفِي صِحَّةِ تَصَرُّفِهِ خِلاَفٌ، وَمِنْ تَطْبِيقَاتِهَا:

مَا لَوْ بَاعَ مِلْكَ أَبِيهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ ثُمَّ تَبَيَّنَ أَنَّ أَبَاهُ كَانَ قَدْ مَاتَ وَلاَ وَارِثَ لَهُ سِـوَاهُ، فَفِي صِـحَّةِ تَصَـرُّفِهِ وَجْهَـانِ وَيُقَالُ: رِوَايَتَانِ(667).

وَمِنْهَا الْقَاعِدَةُ الْخَامِسَةُ وَالتِّسْعُونَ:

مَنْ أَتْلَفَ مَالَ غَيْرِهِ وَهُـوَ يَظُنُّ أَنَّهُ مَالُـهُ، أَوْ تَصَـرَّفَ فِيهِ يَظُنُّ لِنَفْسِهِ وِلاَيَةً عَلَيْهِ ثُمَّ يَتَبَيَّنُ خَطَأُ ظَنِّهِ، فَـإِنْ كَانَ مُسْتَنِدًا إِلَى سَبَبٍ ظَاهِرٍ مِنْ غَيْـرِهِ ثُمَّ تَبَيَّنَ خَطَـأُ ظَنِّهِ، بِأَنْ كَانَ مُسْتَنِدًا إِلَى سَبَبٍ ظَـاهِرٍ مِنْ غَيْـرِهِ، ثُمَّ تَبَيَّنَ خَطَـأُ الْمُتَسَـبِّبِ، أَوْ أَقَـرَّ بِتَعَمُّدِهِ لِلْجِنَايَـةِ ضَـمِنَ الْمُتَسَـبِّبُ وَإِنْ كَـانَ مُسْـتَنِدًا إِلَى اجْتِهَـادٍ مُجَـرَّدٍ، كَمَنْ دَفَعَ مَالاً تَحْتَ يَدِهِ إِلَى مَنْ يَظُنُّ أَنَّهُ مَالِكُهُ أَوْ أَنَّهُ يَجِبُ

666() إيضاح المسالك إلي قواعد الإمام مالك ص 215.

667() القواعد لابن رجب ص 120.

الدَّفْعُ إِلَيْهِ، أَوْ أَنَّهُ يَجُوزُ ذَلِـكَ، أَوْ دَفَـعَ مَالَـهُ الَّذِي يَجِبُ عَلَيْهِ إِخْرَاجُهُ

لِحَقِّ اللَّهِ إِلَى مَنْ يَظُنُّهُ مُسْتَحِقًّا ثُمَّ تَبَيَّنَ الْخَطَأُ فَفِي ضَمَانِهِ قَوْلاَنِ[668].

الْخَطَأُ فِي الْعِبَادَاتِ :

أ - الطَّهَارَةُ :

أَوَّلاً - الْخَطَأُ فِي الاِجْتِهَادِ فِي الأَْوَانِي وَالثِّيَابِ :

15 - مَنِ اجْتَهَدَ فِي أَوَانٍ أَوْ ثِيَابٍ ثُمَّ بَانَ الَّذِي تَوَضَّأَ بِهِ أَوْ لَبِسَـهُ كَـانَ نَجِسًـا لَزِمَتْـهُ الإِْعَـادَةُ؛ لأَِنَّهُ تَبَيَّنَ لَـهُ يَقِينُ الْخَطَأِ فَهُوَ كَالْحَاكِمِ إِذَا أَخْطَأَ النَّصَّ.

وَهَذَا مَذْهَبُ الْحَنَفِيَّةِ، وَقَـوْلٌ عِنْـدَ الْمَالِكِيَّةِ، وَمَـذْهَبُ الشَّافِعِيَّةِ وَقَوْلُ ابْنِ عَقِيلٍ مِنَ الْحَنَابِلَةِ[669].

وَمَبْنَى هَذِهِ الْمَسْـأَلَةِ عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ وَالشَّـافِعِيَّةِ عَلَى قَاعِدَةِ (لاَ عِبْرَةَ بِالظَّنِّ الْبَيِّنِ خَطَؤُهُ)[670].

وَبَنَاهَا الْمَالِكِيَّةُ عَلَى قَاعِدَةِ.

الظَّنُّ هَلْ يُنْقَضُ بِالظَّنِّ أَمْ لاَ ؟[671].

وَالْقَوْلُ الآْخَرُ عِنْدَهُمْ أَنَّهُ يُعِيدُ فِي الْوَقْتِ اسْتِحْبَابًا.

---

[668] () القواعد لابن رجب ص 232.

[669] () درر الحكام شرح غرر الأحكام لمنلا خسرو 1 ⁄ 61، غمز عيون البصائر 1 ⁄ 193، والقوانين الفقهية ص 26، 27، والشرح الصغير 1 ⁄ 65، 66، ومنهاج الطالبين 1 ⁄ 138، المنثور في القواعد 2 / 123، والقواعد والفوائد الأصولية ص 96.

[670] () الأشباه والنظائر لابن نجيم ص 160، وشرح الأشـباه المسـمى غمز عيون البصائر 1 / 193، والأشباه والنظائر للسيوطي 157.

[671] () إيضاح المسالك في قواعد الإمام مالك ص 149.

وَلاَ تَرِدُ هَذِهِ الْمَسْـأَلَةُ عَلَى قَوَاعِـدِ جُمْهُـورِ الْحَنَابِلَـةِ لأَنَّهُ إِذَا شَكَّ فِي نَجَاسَةِ الْمَاءِ الطَّاهِرِ، أَوْ طَهَارَةِ الْمَاءِ النَّجِسِ بَنَى عَلَى الْيَقِينِ، وَلاَ عِبْرَةَ بِغَلَبَـةِ الظَّنِّ، فَـإِنِ اشْتَبَهَ عَلَيْهِ لَمْ يَتَحَرَّ فِيهِمَا، وَهَلْ يُشْتَرَطُ لِصِحَّةِ تَيَمُّمِهِ مَزْجُهُمَا أَوْ إِرَاقَتُهُمَا ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ[672].

وَبَنَوْا هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ عَلَى قَاعِـدَةِ: إِذَا تَعَـارَضَ الأَصْـلُ وَالظَّاهِرُ، فَإِنْ كَانَ الظَّاهِرُ حُجَّةً يَجِبُ قَبُولُهَـا شَـرْعًا، كَالشَّهَادَةِ وَالرِّوَايَةِ وَالإِخْبَارِ فَهُـوَ مُقَـدَّمٌ عَلَى الأَصْـلِ بِغَيْرِ خِلاَفٍ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ بَلْ كَانَ مُسْتَنَدُهُ الْعُرْفَ وَالْعَادَةَ الْغَالِبَـةَ وَالْقَـرَائِنَ أَوْ غَلَبَـةَ الظَّنِّ وَنَحْـوَ ذَلِـكَ، فَتَـارَةً يُعْمَـلُ بِالأَصْـلِ وَلاَ يُلْتَفَتُ إِلَى الظَّاهِرِ، وَتَـارَةً يُعْمَلُ بِالظَّاهِرِ وَلاَ يُلْتَفَتُ إِلَى الأَصْلِ، وَتَارَةً يَخْرُجُ فِي الْمَسْأَلَةِ خِلاَفٌ[673].

أَمَّا فِي الثِّيَابِ إِذَا اشْتَبَهَتْ عَلَيْهِ ثِيَابٌ طَاهِرَةٌ بِنَجِسَةٍ لَمْ يَجُزِ التَّحَرِّي وَصَلَّى فِي كُلِّ ثَوْبٍ بِعَدَدِ النَّجِسِ وَزَادَ صَلاَةً وَيَنْوِي بِكُلِّ صَلاَةٍ الْفَرْضَ[674].

ثَانِيًا - الْخَطَأُ فِي الْوُضُوءِ :

16 - إِذَا غَلِـطَ فِي نِيَّةِ الْوُضُـوءِ فَنَـوَى رَفْـعَ حَـدَثِ النَّوْمِ وَكَانَ حَدَثُهُ غَيْرَهُ.

---

[672] () الفوائـد والقواعـد الأصـولية 95، والاختيـارات الفقهيـة ص 5، المغني 1 / 57، المذهب الأحمد ص 4.

[673] () القواعد لابن رجب 367، 369.

[674] () المغني 1 / 75، القواعد والفوائد الأصولية ص 96.

قَالَ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ: إِنَّهُ إِذَا غَلِطَ فِي النِّيَّةِ بِأَنْ كَانَ عَلَيْهِ حَدَثُ نَوْمٍ، فَغَلِطَ وَنَوَى رَفْعَ حَدَثِ بَوْلٍ ارْتَفَعَ حَدَثُهُ لِتَدَاخُلِ الْأَحْدَاثِ، أَمَّا إِنْ نَوَى غَيْرَ مَا صَدَرَ مِنْهُ عَمْدًا لَمْ يَصِحَّ وُضُوءُهُ لِتَلاَعُبِهِ[675].

وَمَذْهَبُ الْحَنَفِيَّةِ كَمَا ذَكَرَهُ ابْنُ نُجَيْمٍ فِي مَبْحَثِ « إِذَا عَيَّنَ وَأَخْطَأَ » أَنَّ الْوُضُوءَ وَالْغُسْلَ لاَ دَخْلَ لَهُمَا فِي هَذَا الْبَحْثِ لِعَدَمِ اشْتِرَاطِ النِّيَّةِ فِيهِمَا[676].

وَقَالُوا: إِنَّ مَنْ دَخَلَ الْمَاءَ مَدْفُوعًا، أَوْ مُخْتَارًا لِقَصْدِ التَّبَرُّدِ، أَوْ لِمُجَرَّدِ إِزَالَةِ الْوَسَخِ صَحَّ وُضُوءُهُ.

وَأَنَّهُ إِذَا لَمْ يَنْوِ وَتَوَضَّأَ وَصَلَّى فَصَلاَتُهُ صَحِيحَةٌ؛ لأَنَّ الشَّرْطَ مَقْصُودُ التَّحْصِيلِ لِغَيْرِهِ لاَ لِذَاتِهِ، فَكَيْفَمَا فَعَلَ حَصَلَ الْمَقْصُودُ وَصَارَ كَسَتْرِ الْعَوْرَةِ وَبَاقِي شُرُوطِ الصَّلاَةِ وَلاَ يَفْتَقِرُ اعْتِبَارُهَا إِلَى أَنْ تُنْوَى[677].

ثَالِثًا - الْخَطَأُ فِي الْغُسْلِ :

17 - إِذَا نَوَى الْمُغْتَسِلُ رَفْعَ جَنَابَةِ الْجِمَاعِ وَكَانَتْ جَنَابَتُهُ مِنَ احْتِلاَمٍ، وَإِذَا نَوَتِ الْمَرْأَةُ رَفْعَ الْجَنَابَةِ وَكَانَ حَدَثُهَا مِنَ الْحَيْضِ.

قَالَ الشَّافِعِيَّةُ: إِنَّ ذَلِكَ لاَ يَضُرُّ[678].

---

[675] () شرح الزرقاني 1 / 63، والمجموع 1 / 335، الأشباه والنظائر للسيوطي 16، 17، وكشاف القناع 1 / 86.

[676] () الأشباه والنظائر ص 37.

[677] () شرح فتح القدير 1 / 32.

[678] () الأشباه والنظائر للسيوطي ص 16، المجموع 1 / 335.

وَكَـــذَلِكَ عِنْـــدَ الْحَنَفِيَّةِ؛ لِأَنَّ النِّيَّةَ لاَ تُشْـــتَرَطُ فِي الْوُضُـوءِ، وَالْغُسْـلِ، وَمَسْـحِ الْخُفَّيْنِ، وَإِزَالَـةِ النَّجَاسَـةِ الْخَفِيفَةِ عَنِ الثَّوْبِ، وَالْبَدَنِ، وَالْمَكَانِ(679).

وَقَالَ الْمَالِكِيَّةُ: إِذَا تَسَاوَتِ الطَّهَارَتَانِ فِي أَنْفُسِهِمَا وَفِيمَا تَتَنَاوَلاَنِهِ مِنَ الأَحْدَاثِ وَالأَسْبَابِ وَفِيمَا تَمْنَعَانِـهِ مِنَ الْعِبَـادَاتِ فَلاَ خِلاَفَ فِي أَنَّ نِيَّةَ إِحْـدَى الطَّهَـارَتَيْنِ تَنُوبُ عَنِ الأُخْرَى(680).

وَإِذَا تَسَـــاوَتِ الطَّهَارَتَـــانِ عَنْ حَـــدَثٍ وَاخْتَلَفَتْ مَوَانِعُهُمَــا، كَالْجَنَابَــةِ، وَالْحَيْضِ، فَــإِنَّ الْحَيْضَ يَمْنَــعُ الْوَطْءَ وَلاَ تَمْنَعُهُ الْجَنَابَةُ، فَإِنِ اغْتَسَلَتِ الْحَائِضُ تَنْـوِي الْجَنَابَةَ دُونَ الْحَيْضِ، فَفِي كِتَابِ ابْنِ سَحْنُونٍ عَنْ أَبِيـهِ لاَ يُجْـزِئُ الْحَـائِضُ، وَفِي كِتَـابِ الْحَـاوِي لِلْقَاضِـي أَبِي الْفَرَجِ يُجْزِئُ(681).

وَقَــالَ الزُّرْقَــانِيُّ: الْغَلَــطُ فِي النِّيَّةِ لاَ يَضُــرُّ بِخِلاَفِ الْمُتَعَمِّدِ لِأَنَّهُ مُتَلاَعِبٌ(682).

وَقَالَ الدُّسُوقِيُّ فِي حَاشِيَتِهِ: وَإِنْ نَـوَتِ امْـرَأَةٌ جُنُبٌ وَحَائِضٌ بِغُسْلِهَا الْحَيْضَ، وَالْجَنَابَةَ مَعًا،

أَوْ نَـوَتْ أَحَـدَهُمَا نَاسِـيَةً أَوْ ذَاكِـرَةً لِلْآخَـرِ وَلَمْ تُخْرِجْـهُ حَصَلاَ(683).

---

679 () الأشباه والنظائر لابن نجيم ص 20.

680 () المنتقى 1 / 50.

681 () المنتقى 1 / 51.

682 () شرح الزرقاني 1 / 101.

683 () حاشية الدسوقي 1 / 133.

وَقَالَ الْحَنَابِلَةُ إِذَا اجْتَمَعَتْ أَحْدَاثٌ مُتَنَوِّعَةٌ وَلَوْ كَـانَتْ مُتَفَرِّقَـةً فِي أَوْقَـاتٍ تُـوجِبُ وُضُـوءًا أَوْ غُسْـلاً وَنَـوَى بِطَهَارَتِـهِ أَحَـدَهَا ارْتَفَـعَ هُـوَ، أَيِ: الَّذِي نَـوَى رَفْعَـهُ، وَارْتَفَعَ سَائِرُهَا؛ لأَِنَّ الأَْحْدَاثَ تَتَدَاخَلُ فَإِذَا نَوَى بَعْضَهَا غَيْرَ مُقَيَّدٍ ارْتَفَعَ جَمِيعُهَا، وَهَذَا مَا لَمْ يَخْرُجْ شَيْئًا مِنْهَـا بِالنِّيَّةِ[684].

رَابِعًا: الْخَطَأُ فِي التَّيَمُّمِ :

18 - مِنْ أَمْثِلَةِ الْخَطَأِ فِي التَّيَمُّمِ مَا يَأْتِي:

أ - قَـــالَ الْحَنَفِيَّةُ: النِّيَّةُ فِي التَّيَمُّمِ لاَ يَجِبُ فِيهَـــا التَّمْيِيزُ بَيْنَ الْحَدَثِ وَالْجَنَابَةِ، فَلَوْ تَيَمَّمَ الْجُنُبُ يُرِيدُ بِـهِ الْوُضُـوءَ جَـازَ؛ لأَِنَّ الشُّـرُوطَ يُـرَاعَى وُجُودُهَـا لاَ غَيْـرُ، فَإِذَا تَيَمَّمَ لِلْعَصْرِ جَازَ لَهُ أَنْ يُصَلِّيَ بِهِ غَيْرَهُ[685].

وَقَالَ الْخَصَّافُ: يَجِبُ التَّمْيِيزُ لِكَوْنِـهِ يَقَـعُ لَهُمَـا عَلَى صِفَةٍ وَاحِدَةٍ فَيُمَيِّزُ بِالنِّيَّةِ كَالصَّلَوَاتِ الْمَفْرُوضَةِ[686].

وَأَمَّا مَالِكٌ فَقَدْ رَوَى عَنْـهُ الْمَنْـعَ، وَرَوَى ابْنُ مَسْـلَمَةَ عَنْهُ الْجَوَازَ.

قَـالَ الْبَـاجِيُّ فِي الْمُنْتَقَى: اخْتَلَـفَ قَـوْلُ مَالِـكٍ وَأَصْـحَابِهِ فِي الْجُنُبِ يَتَيَمَّمُ نَاسِـيًا لِجَنَابَتِـهِ يَنْـوِي مِنَ الْحَدَثِ الأَْصْغَرِ فَمَنَعَ مِنْهُ

[684] () كشاف القناع 1 / 89، 90.

[685] () الأشباه والنظائر لابن نجيم ص 31.

[686] () ذات المصدر.

مَالِكٌ، وَجَوَّزَهُ ابْنُ مَسْلَمَةَ، وَرَوَاهُ عَنْ مَالِكٍ(687).

وَقَالَ الشَّافِعِيَّةُ: لَوْ نَوَى الْمُتَيَمِّمُ اسْتِبَاحَةَ الصَّلاَةِ بِسَبَبِ الْحَدَثِ الأْصْغَرِ وَكَانَ جُنُبًا، أَوْ بِسَبَبِ الْجَنَابَةِ وَكَانَ مُحْدِثًا صَحَّ بِالاِتِّفَاقِ إِذَا كَانَ غَالِطًا(688).

وَقَالَ الْحَنَابِلَةُ: يُشْتَرَطُ تَعْيِينُ النِّيَّةِ لِمَا تَيَمَّمَ لَهُ كَصَلاَةٍ، وَطَوَافٍ، وَمَسِّ الْمُصْحَفِ مِنْ حَدَثٍ أَصْغَرَ أَوْ أَكْبَرَ، أَوْ نَجَاسَةٍ عَلَى بَدَنِهِ؛ لأَِنَّ التَّيَمُّمَ لاَ يَرْفَعُ الْحَدَثَ وَإِنَّمَا يُبِيحُ الصَّلاَةَ، فَلَمْ يَكُنْ بُدٌّ مِنَ التَّعْيِينِ تَقْوِيَةً لِضَعْفِهِ، وَصِفَةُ التَّعْيِينِ أَنْ يَنْوِيَ اسْتِبَاحَةَ صَلاَةِ الظُّهْرِ مَثَلاً مِنَ الْجَنَابَةِ إِنْ كَانَ جُنُبًا، أَوْ مِنَ الْحَدَثِ إِنْ كَانَ مُحْدِثًا وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ.

وَإِنْ نَوَى اسْتِبَاحَةَ الصَّلاَةِ مِنَ الْحَدَثِ الأْكْبَرِ وَالأْصْغَرِ وَالنَّجَاسَةِ بِبَدَنِهِ صَحَّ تَيَمُّمُهُ وَأَجْزَأَهُ لأَِنَّ كُلَّ وَاحِدٍ يَدْخُلُ فِي الْعُمُومِ(689).

ب - إِنْ كَانَ فِي رَحْلِهِ مَاءٌ فَأَخْطَأَ رَحْلَهُ فَطَلَبَهُ فَلَمْ يَجِدْهُ فَتَيَمَّمَ وَصَلَّى، مَذْهَبُ الْمَالِكِيَّةِ وَوَجْهٌ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ وَمَذْهَبُ الْحَنَابِلَةِ يُجْزِئُهُ التَّيَمُّمُ وَلاَ إِعَادَةَ عَلَيْهِ لِعَدَمِ تَقْصِيرِهِ؛ وَلأَِنَّهُ غَيْرُ مُفَرِّطٍ فِي الطَّلَبِ.

687() المنتقى 1 / 51.

688() المجموع 1 / 335، الأشباه والنظائر للسيوطي ص 17.

689() كشاف القناع 1 / 175، 176.

وَالْوَجْهُ الثَّانِي عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ تَلْزَمُهُ الْإِعَادَةُ؛ لأَنَّهُ فَرَّطَ فِي حِفْظِ الرَّحْلِ[690].

ج - إِذَا كَانَ عَالِمًا بِالْمَاءِ وَظَنَّ أَنَّهُ قَدْ نَفَذَ فَتَيَمَّمَ وَصَلَّى أَعَادَ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ اتِّفَاقًا، وَكَذَلِكَ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ وَالأْصَحُّ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ وَعِنْدَ الْحَنَابِلَةِ؛ لأَنَّ الْقُدْرَةَ عَلَى الاِسْتِعْمَالِ ثَابِتَةٌ بِعِلْمِهِ فَلاَ يَنْعَدِمُ بِظَنِّهِ، وَعَلَيْهِ التَّحَرِّي، فَإِذَا لَمْ يَفْعَلْ لاَ يُجْزِئُهُ التَّيَمُّمُ وَلأَنَّهُ كَانَ عَالِمًا بِهِ وَظَهَرَ خَطَأُ الظَّنِّ.

وَمُقَابِلُ الأْصَحِّ أَنَّهُ لاَ إِعَادَةَ عَلَيْهِ؛ لأَنَّ ذَلِكَ عُذْرٌ حَالَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْمَاءِ فَسَقَطَ الْفَرْضُ بِالتَّيَمُّمِ قَالَهُ الشَّافِعِيُّ فِي الْقَدِيمِ[691].

ب - الصَّلاَةُ :

أَوَّلاً: الْخَطَأُ فِي النِّيَّةِ :

وَمِنْ صُوَرِهِ:

19 - الصُّورَةُ الأُولَى: الْخَطَأُ فِيمَا لاَ يُشْتَرَطُ لَهُ التَّعْيِينُ لاَ يَضُرُّ قَالَهُ ابْنُ نُجَيْمٍ[692].

وَقَالَ السُّيُوطِيُّ: مَا لاَ يُشْتَرَطُ لَهُ التَّعَرُّضُ

---

[690] () حاشية الدسوقي 1 / 159، 160، شرح الخرشي 1 / 197، والمهذب 1 / 34، المجموع 1 / 266. وكشاف القناع 1 / 169.

[691] () المبسوط 1 / 122، حاشية رد المحتار 1 / 250، وحاشية العدوي على الخرشي 1 / 197، الشرح الصغير 1 / 190، 191، والمجموع 2 / 264، وكشاف القناع 1 / 170.

[692] () الأشباه والنظائر ص 34.

جُمْلَةً وَتَفْصِيلاً إِذَا عَيَّنَهُ وَأَخْطَأَ لَمْ يَضُرَّ[693] وَمِنْ أَمْثِلَتِهَا عِنْدَهُمَا:

1 - تَعْيِينُ مَكَانِ الصَّلاَةِ وَزَمَانِهَا وَعَدَدِ الرَّكَعَاتِ، فَلَوْ عَيَّنَ عَدَدَ رَكَعَاتِ الظُّهْرِ ثَلاَثًا أَوْ خَمْسًا صَحَّ؛ لأَنَّ التَّعْيِينَ لَيْسَ بِشَرْطٍ، فَالْخَطَأُ فِيهِ لاَ يَضُرُّ وَتَلْغُو نِيَّةُ التَّعْيِينِ.

وَهُوَ قَوْلُ الْمَالِكِيَّةِ[694].

وَقَالَ الْحَنَابِلَةُ: لاَ يُشْتَرَطُ ذِكْرُ عَدَدِ الرَّكَعَاتِ، لَكِنْ إِنْ نَوَى الظُّهْرَ ثَلاَثًا أَوْ خَمْسًا لَمْ تَصِحَّ لِتَلاَعُبِهِ[695].

2 - وَإِذَا عَيَّنَ الإِْمَامُ مَنْ يُصَلِّي بِهِ فَبَانَ غَيْرُهُ لاَ يَضُرُّ، وَقَالَ الْحَنَابِلَةُ فِي الرِّوَايَةِ الْمُقَابِلَةِ لِلأَْصَحِّ تَضُرُّ، وَالرِّوَايَةُ الأُْخْرَى وَهِيَ الأَْصَحُّ: لاَ تَضُرُّ[696].

وَقَالَ الْمَالِكِيَّةُ: لاَ يَجِبُ عَلَى الإِْمَامِ أَنْ يَنْوِيَ الإِْمَامَةَ[697].

3 - وَإِذَا عَيَّنَ الأَْدَاءَ فَبَانَ أَنَّ الْوَقْتَ قَدْ خَرَجَ أَوِ الْقَضَاءَ، فَبَانَ أَنَّهُ بَاقٍ فَصَلاَتُهُ صَحِيحَةٌ، وَهُوَ قَوْلُ الْمَالِكِيَّةِ[698].

---

[693] () الأشباه والنظائر ص 15، 16.
[694] () الشرح الصغير1 / 305، الدسوقي 1 / 235.
[695] () كشاف القناع 1 / 314.
[696] () كشاف القناع 1 / 319.
[697] () حاشية الدسوقي 1 / 338 ـ الخرشي 1 / 268.
[698] () الشرح الصغير 1 / 305.

وَقَالَ الْحَنَابِلَةُ يَصِحُّ قَضَـاءً بِنِيَّةِ أَدَاءً وَعَكْسُـهُ إِذَا بَـانَ خِلاَفُ ظَنِّهِ، وَلاَ يَصِحُّ مَعَ الْعِلْمِ[699].

20 - الصُّورَةُ الثَّانِيَةُ: وَعَبَّرَ عَنْهَا ابْنُ نُجَيْمٍ بِقَوْلِـهِ: وَأَمَّا مَـا يُشْـتَرَطُ فِيـهِ التَّعْيِينُ فَالْخَطَـأُ فِيـهِ يَضُرُّ[700].

وَقَالَ السُّيُوطِيُّ: مَـا يُشْـتَرَطُ فِيـهِ التَّعْيِينُ فَالْخَطَـأُ فِيهِ مُبْطِلٌ، وَمَـا يَجِبُ التَّعَـرُّضُ لَـهُ جُمْلَـةً وَلاَ يُشْـتَرَطُ تَعْيِينُهُ تَفْصِيلاً إِذَا عَيَّنَهُ وَأَخْطَأَ ضَرَّ[701].

وَمِنْ أَمْثِلَتِهَا عِنْدَهُمَا :

1 - الْخَطَأُ مِنْ صَلاَةِ الظُّهْرِ إِلَى الْعَصْرِ فَإِنَّهُ يَضُرُّ. وَكَذَلِكَ الْحُكْمُ عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ[702].

وَعِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ قَالَ الْخَرَشِيُّ: إِنْ خَالَفَتْ نِيَّتُهُ لَفْظَهُ، فَالْعِبْرَةُ بِالنِّيَّةِ دُونَ اللَّفْظِ، كَنَـاوِي ظُهْـرٍ تَلَفَّظَ بِعَصْـرٍ مَثَلاً، وَهَذَا إِذَا تَخَالَفَا سَهْوًا، وَأَمَّا إِنْ فَعَلَهُ مُتَعَمِّدًا فَهُوَ مُتَلاَعِبٌ، وَنُقِـلَ عَنِ الإِرْشَـادِ أَنَّ الأُحْـوَطَ الإِعَـادَةُ أَيْ فِيمَـا إِذَا فَعَـلَ ذَلِـكَ سَـهْوًا، قَـالَ الشَّـيْخُ زَرُّوقٌ فِي شَرْحِهِ: لِلْخِلاَفِ فِي الشُّبْهَةِ إِذْ يُحْتَمَـلُ تَعَلُّقُ النِّيَّةِ بِمَـا سَبَقَ إِلَيْهِ لِسَانُهُ[703].

[699] () كشاف القناع 1 / 315.
[700] () الأشباه والنظائر ص 34.
[701] () الأشباه والنظائر ص 15، 16.
[702] () كشاف القناع 1 / 314.
[703] () الخرشي 1 / 266.

2 - وَكَذَلِكَ إِذَا نَوَى الاِقْتِدَاءَ بِزَيْدٍ فَإِذَا هُـوَ عَمْـرٌو لَمْ تَصِحَّ صَلاَتُهُ.

وَهُوَ قَوْلُ الْحَنَابِلَةِ(704).

وَقَالَ الْمَالِكِيَّةُ: لَوِ اقْتَـدَى شَـخْصٌ بِمَنْ يُصَـلِّي إِمَامًـا بِمَسْـجِدٍ مُعَيَّنٍ وَلاَ يَدْرِي مَنْ هُوَ، فَإِنَّ صَلاَتَهُ صَحِيحَةٌ، وَكَذَا إِنِ اعْتَقَـدَ أَنَّهُ زَيْـدٌ فَتَبَيَّنَ أَنَّهُ عَمْـرٌو فِيمَـا يَظْهَـرُ، إِلاَّ أَنْ تَكُـونَ نِيَّتُـهُ الاِقْتِدَاءَ بِهِ إِنْ كَانَ زَيْدًا لاَ إِنْ كَانَ عَمْـرًا، فَـإِنَّ صَـلاَتَهُ تَبْطُلُ، وَلَوْ تَبَيَّنَ أَنَّهُ زَيْدٌ لِتَرَدُّدِهِ فِي النِّيَّةِ(705).

3 - الْخَطَأُ فِي تَعْيِينِ الْمَيِّتِ فِي صَلاَةِ الْجِنَـازَةِ بِـأَنْ نَوَى الصَّلاَةَ عَلَى زَيْدٍ فَبَانَ غَيْرُهُ، أَوْ نَوَى الصَّـلاَةَ عَلَى الْمَيِّتِ الذَّكَرِ فَتَبَيَّنَ أَنَّهُ أُنْثَى، أَوْ عَكْسُهُ، فَإِنَّهُ يَضُـرُّ وَلاَ تَصِحُّ الصَّلاَةُ.

وَوَافَقَهُمَـا الْمَالِكِيَّةُ فِي الصُّـورَتَيْنِ، وَالْحَنَابِلَـةُ فِي الصُّـورَةِ الأُولَى، فَقَـالُوا: إِنْ نَـوَى الصَّـلاَةَ عَلَى مُعَيَّنٍ مِنْ مَوْتَى يُرِيدُ بِهِ زَيْدًا فَبَانَ غَيْـرُهُ جَـزَمَ أَبُـو الْمَعَـالِي أَنَّهَا لاَ تَصِحُّ، وَقَالُوا بِالصِّحَّةِ فِي الصُّورَةِ الثَّانِيَـةِ، فَلَـوْ نَوَى الصَّلاَةَ عَلَى هَـذَا الرَّجُـلِ فَبَـانَ امْـرَأَةً أَوْ عَكْسَـهُ، بِـأَنْ نَـوَى هَـذِهِ الْمَـرْأَةَ فَبَـانَتْ رَجُلاً، قَـالُوا فَالْقِيَـاسُ

---

(704) كشاف القناع 1 / 319.
(705) شرح الزرقاني 2 / 24.

الْإِجْـزَاءُ لِقُـوَّةِ التَّعْيِينِ عَلَى الصِّـفَةِ فِي بَـابِ الْأَيْمَـانِ وَغَيْرِهَا[706]**.**

4 - لَوْ نَوَى قَضَاءَ ظُهْرِ يَوْمِ الاِثْنَيْنِ وَكَانَ عَلَيْهِ ظُهْرُ يَوْمِ الثُّلاَثَاءِ لَمْ يُجْزِئْهُ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ[707]**.**

وَلاَ يَضُـرُّ عِنْـدَ الْمَالِكِيَّةِ لِأَنَّهُ لاَ يَنْـوِي الْأَيَّامَ اتِّفَاقًـا، وَقَالُوا.

إِنَّ الْمَشْهُورَ عَدَمُ وُجُوبِ نِيَّةِ الْقَضَاءِ وَالْأَدَاءِ وَكَذَا ذِكْرُ الْيَوْمِ الَّذِي هُوَ فِيهِ[708]**.**

وَقَـالَ الْحَنَابِلَـةُ: لَـوْ كَـانَ الظُّهْـرَانِ فَـائِتَتَيْنِ فَنَـوَى ظُهْرًا مِنْهُمَا وَلَمْ يُعَيِّنْهَا لَمْ تُجْـزِهِ الظُّهْـرُ الَّتِي صَـلاَّهَا عَنْ إِحْدَاهُمَا، حَتَّى يُعَيِّنَ السَّابِقَةَ لِأَجْلِ اعْتِبَارِ التَّرْتِيبِ بَيْنَ الْفَوَائِتِ[709]**.**

قَالُوا: لَوْ كَانَتْ عَلَيْهِ صَلَوَاتٌ فَصَلَّى أَرْبَعًا يَنْـوِي بِهَـا مِمَّا عَلَيْــهِ، فَإِنَّهُ لاَ يُجْزِئُهُ إِجْمَاعًــا، فَلَــوْلاَ اشْــتِرَاطُ التَّعْيِينِ لَأَجْزَأَهُ[710]**.**

وَقَـالَ ابْنُ قُدَامَـةَ: وَإِنْ ظَنَّ أَنَّ عَلَيْـهِ ظُهْـرًا فَائِتَـةً فَقَضَاهَا فِي وَقْتِ ظُهْـرِ الْيَـوْمِ، ثُمَّ تَبَيَّنَ أَنَّهُ لاَ قَضَـاءَ عَلَيْهِ فَهَلْ يُجْزِئُهُ عَنْ ظُهْرِ الْيَوْمِ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ:

---

706 () كشاف القناع 2 / 188.
707 () الأشباه والنظائر لابن نجيم ص 34، وللسيوطي ص 16.
708 () مواهب الجليل 1 / 516، 517.
709 () كشاف القناع 1 / 315.
710 () كشاف القناع 1 / 314.

أَحَدُهُمَا يُجْزِئُهُ لأَنَّ الصَّلاَةَ مُعَيَّنَةٌ، وَإِنَّمَا أَخْطَأَ فِي نِيَّةِ الْوَقْتِ فَلَمْ يُؤَثِّرْ، كَمَا إِذَا اعْتَقَدَ أَنَّ الْوَقْتَ قَدْ خَرَجَ فَبَانَ أَنَّهُ لَمْ يَخْرُجْ، أَوْ كَمَا لَوْ نَوَى ظُهْرَ أَمْسٍ وَعَلَيْهِ ظُهْرُ يَوْمٍ قَبْلَهُ.

وَالثَّانِي: لاَ يُجْزِئُهُ؛ لأَِنَّهُ لَمْ يَنْوِ عَيْنَ الصَّلاَةِ، فَأَشْبَهَ مَا لَوْ نَوَى قَضَاءَ عَصْرٍ لَمْ يُجْزِهِ عَنِ الظُّهْرِ[711].

الصُّورَةُ الثَّالِثَةُ: الْخَطَأُ فِي الاِعْتِقَادِ دُونَ التَّعْيِينِ :

21 - وَمَثَّلَ لَهَا السُّيُوطِيُّ بِجُمْلَةِ أَمْثِلَةٍ مِنْهَا:

1 - لَوْ أَدَّى الظُّهْرَ فِي وَقْتِهَا مُعْتَقِدًا أَنَّهُ يَوْمُ الاِثْنَيْنِ فَكَانَ الثُّلاَثَاءَ صَحَّ.

2 - وَلَوْ غَلِطَ فِي الأُْذَانِ فَظَنَّ أَنَّهُ يُؤَذِّنُ لِلظُّهْرِ وَكَانَتِ الْعَصْرُ، قَالَ: لاَ أَعْلَمُ فِيهِ نَقْلاً وَيَنْبَغِي أَنْ يَصِحَّ لأَِنَّ الْمَقْصُودَ الإِْعْلاَمُ مِمَّنْ هُوَ أَهْلُهُ[712] وَقَدْ حَصَلَ.

وَهَذِهِ الأُْمْثِلَةُ أَوْ بَعْضُهَا مَذْكُورَةٌ فِي الْمَذَاهِبِ الأُْخْرَى.

فَعِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ قَالَ ابْنُ نُجَيْمٍ: لَوْ نَوَى قَضَاءَ مَا عَلَيْهِ مِنَ الصَّوْمِ وَهُوَ يَظُنُّهُ يَوْمَ الْخَمِيسِ وَهُوَ غَيْرُهُ جَازَ[713].

وَعِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ: قَالَ الزُّرْقَانِيُّ إِنِ اعْتَقَدَ أَنَّهُ زَيْدٌ أَيِ: الإِْمَامَ فَتَبَيَّنَ أَنَّهُ عَمْرٌو، فَإِنَّ صَلاَتَهُ صَحِيحَةٌ[714].

---

[711] () المغني 1 / 409.

[712] () الأشباه والنظائر ص 17، والمجموع 1 / 336.

[713] () الأشباه والنظائر ص 34.

[714] () شرح الزرقاني 2 / 24.

وَنَحْوُهُ عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ[715].

ثَانِيًا: الْخَطَأُ فِي دُخُولِ الْوَقْتِ :

22 - مَنْ صَلَّى قَبْلَ الْوَقْتِ كُلَّ الصَّلاَةِ أَوْ بَعْضَهَا لَمْ تَجُزْ صَلاَتُهُ اتِّفَاقًا، سَوَاءٌ فَعَلَهُ عَمْدًا أَوْ خَطَأً؛ لأَنَّ الْوَقْتَ كَمَا هُوَ سَبَبٌ لِوُجُوبِ الصَّلاَةِ فَهُوَ شَرْطٌ لِصِحَّتِهَا.

قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿إِنَّ الصَّلاَةَ كَانَتْ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ كِتَابًا مَوْقُوتًا﴾[716] أَيْ فَرْضًا مُؤَقَّتًا حَتَّى لاَ يَجُوزَ أَدَاءُ الْفَرْضِ قَبْلَ وَقْتِهِ، وَلأَنَّ الصَّلاَةَ فُرِضَتْ لأَوْقَاتِهَا قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿أَقِمِ الصَّلاَةَ لِدُلُوكِ الشَّمْسِ إِلَى غَسَقِ اللَّيْلِ وَقُرْآنَ الْفَجْرِ إِنَّ قُرْآنَ الْفَجْرِ كَانَ مَشْهُودًا وَمِنَ اللَّيْلِ فَتَهَجَّدْ بِهِ نَافِلَةً لَكَ عَسَى أَنْ يَبْعَثَكَ رَبُّكَ مَقَامًا مَحْمُودًا﴾[717]

وَلِهَذَا تَكَرَّرَ وُجُوبُهَا بِتَكَرُّرِ الْوَقْتِ، وَتُؤَدَّى فِي مَوَاقِيتِهَا.

فَلَوْ شَكَّ فِي دُخُولِ وَقْتِ الْعِبَادَةِ فَأَتَى بِهَا، فَبَانَ أَنَّهُ فَعَلَهَا قَبْلَ الْوَقْتِ لَمْ يُجْزِهِ، قَالَ الْمَالِكِيَّةُ: لاَ يُجْزِئُهُ، وَلَوْ تَبَيَّنَ أَنَّهَا وَقَعَتْ فِيهِ لِتَرَدُّدِ النِّيَّةِ وَعَدَمِ تَيَقُّنِ بَرَاءَةِ الذِّمَّةِ.

---

[715] () كشاف القناع 1 / 319.

[716] () سورة النساء / 103.

[717] () سورة الإسراء 78، وما بعدها.

وَاشْتَرَطَ الشَّافِعِيَّةُ مَعْرِفَةَ دُخُولِ الْـوَقْتِ يَقِينًـا بِـأَنْ شَـاهَدَ الشَّـمْسَ غَارِبَـةً، أَوْ ظَنًّا بِـأَنِ اجْتَهَـدَ لِغَيْمٍ أَوْ نَحْـوِهِ، فَمَنْ صَـلَّى بِـدُونِ ذَلِـكَ لَمْ تَصِـحَّ صَـلاَتُهُ وَإِنْ وَقَعَتْ فِي الْوَقْتِ.

وَقَـالَ الْحَنَابِلَـةُ: إِذَا غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ دُخُـولُ وَقْتِ الصَّلاَةِ تَصِحُّ صَـلاَتُهُ، وَلاَ يُشْـتَرَطُ لَـهُ أَنْ يَتَيَقَّنَ دُخُولَـهُ فِي ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ.

فَإِنْ صَلَّى مَـعَ غَلَبَـةِ الظَّنِّ بِـدُخُولِ الْـوَقْتِ، ثُمَّ تَبَيَّنَ أَنَّهُ صَلَّى قَبْلَ الْوَقْتِ أَعَادَ اتِّفَاقًا[718].

ثَالِثًا: الْخَطَأُ فِي الْقِبْلَةِ :

23 - اسْتِقْبَالُ الْقِبْلَةِ شَرْطٌ لِصِحَّةِ الصَّلاَةِ.

فَـإِنْ صَـلَّى ثُمَّ تَيَقَّنَ الْخَطَـأَ فِي الْقِبْلَـةِ: فَقَـدْ قَـالَ الْحَنَفِيَّةُ: يَتَحَرَّى الْمُصَلِّي لاِشْتِبَاهِ الْقِبْلَةِ وَعَدَمِ الْمُخْبِرِ بِهَـا، وَلَمْ يُعِـدِ الصَّـلاَةَ إِنْ أَخْطَـأَ لأَنَّ التَّكْلِيـفَ بِحَسَـبِ الْوُسْعِ، وَلاَ وُسْعَ فِي إِصَـابَةِ الْجِهَـةِ حَقِيقَـةً، فَصَـارَتْ جِهَةُ التَّحَرِّي هُنَا كَجِهَةِ الْكَعْبَةِ لِلْغَائِبِ عَنْهَا، وَقَدْ قِيـلَ فِي   : ﴿فَأَيْنَمَـا تُوَلُّوا فَثَمَّ وَجْـهُ اللَّهِ﴾[719] أَيْ قِبْلَـةُ اللَّهِ نَزَلَتْ فِي الصَّلاَةِ حَالَ الاِشْـتِبَاهِ، وَلَـوْ عَلِمَ خَطَـأَهُ

---

[718] () البـدائع 1 /ـ 349، والمبسـوط 1 /ـ 141ـ، 154، وحاشـية رد المحتار 1 /ـ 370، وشرح الخرشي 1 /ـ 217 وحاشية العدوي عليه، وحاشـية الجمـل 1 /ـ 407، والقواعـد والفوائـد الأصـولية ص 90، والمغـني 1 /ـ 350، وقواعـد ابن رجب ص 370ـ، 371، وكشـاف القناع 1 / 249، 257، 258.س

[719] () سورة البقرة / 115.

فِي الصَّلاَةِ، أَوْ تَحَوَّلَ رَأْيُهُ بَعْدَ الشُّرُوعِ فِيهَـا بِـالتَّحَرِّي اسْتَدَارَ فِي الأَوَّلِ إِلَى جِهَةِ الصَّــوَابِ وَفِي الثَّانِي إِلَى جِهَةِ تَحَوُّلِ رَأْيِهِ إِلَيْهَا[720].

24 - وَقَالَ الْمَالِكِيَّةُ لَوْ صَلَّى إِلَى جِهَـةِ اجْتِهَـادِهِ ثُمَّ تَبَيَّنَ خَطَؤُهُ، فَإِنْ كَانَ تَحَرِّيهِ مَعَ ظُهُورِ الْعَلاَمَاتِ أَعَــادَ فِي الْوَقْتِ إِنِ اسْتَدْبَرَ، وَكَـذَا لَـوْ شَـرَّقَ أَوْ غَـرَّبَ، وَإِنْ كَانَ مَعَ عَدَمِ ظُهُورِهَا فَلاَ إِعَادَةَ[721].

25 - وَقَـالَ الشَّــافِعِيَّةُ: إِنْ صَـلَّى ثُمَّ تَيَقَّنَ الْخَطَــأَ فَفِيهِ قَوْلاَنِ: الأَوَّلُ يَلْزَمُهُ أَنْ يُعِيدَ؛ لأَِنَّهُ تَعَيَّنَ لَهُ يَقِينُ الْخَطَـأِ فِيمَـا يَـأْمَنُ مِثْلَـهُ فِي الْقَضَـاءِ فَلَمْ يُعْتَـدَّ بِمَـا مَضَــى، كَالْحَــاكِمِ إِذَا حَكَمَ ثُمَّ وُجِــدَ النَّصُّ بِخِلاَفِــهِ، وَالثَّانِي لاَ يَلْزَمُهُ لأَِنَّهُ جِهَةٌ تَجُوزُ الصَّلاَةُ

إِلَيْهَا بِالاِجْتِهَادِ فَأَشْبَهَ إِذَا لَمْ يَتَيَقَّنِ الْخَطَأَ.

وَإِنْ صَــلَّى إِلَى جِهَــةٍ ثُمَّ رَأَى الْقِبْلَــةَ فِي يَمِينِهَــا أَوْ شِـمَالِهَا لَمْ يُعِـدْ؛ لأَِنَّ الْخَطَـأَ فِي الْيَمِينِ وَالشِّـمَالِ لاَ يُعْلَمُ قَطْعًا فَلاَ يُنْتَقَضُ بِالاِجْتِهَادِ[722].

26 - وَقَالَ الْحَنَابِلَةُ: إِذَا صَـلَّى بِالاِجْتِهَـادِ إِلَى جِهَـةٍ، ثُمَّ عَلِمَ أَنَّهُ قَدْ أَخْطَأَ الْقِبْلَةَ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ إِعَادَةٌ[723].

---

[720] () درر الحكام شرح غرر الأحكام 1 / 61.

[721] () شرح الخرشي 1 / 257، القوانين الفقهية 42.

[722] () المجموع 3 / 222، 225.

[723] () المغني 1 / 395.

وَقَالُوا: إِذَا صَلَّى الْبَصِيرُ فِي حَضَرٍ فَأَخْطَأَ، أَوْ صَـلَّى الْأَعْمَى بِلاَ دَلِيلٍ بِأَنْ لَمْ يَسْتَخْبِرْ مَنْ يُخْبِرُهُ وَلَمْ يَلْمِسَ الْمِحْرَابَ وَنَحْوَهُ مِمَّا يُمْكِنُ أَنْ يَعْرِفَ بِـهِ الْقِبْلَـةَ أَعَـادَا وَلَوْ أَصَابَا، أَوِ اجْتَهَدَ الْبَصِـيرُ؛ لِأَنَّ الْحَضَـرَ لَيْسَ بِمَحَـلِّ اجْتِهَـادٍ لِقُـدْرَةِ مَنْ فِيـهِ عَلَى الاِسْـتِدْلاَلِ بِالْمَحَـارِيبِ وَنَحْوِهَـا، وَلِوُجُـودِ مَنْ يُخْبِـرُهُ عَنْ يَقِينٍ غَالِبًـا، وَإِنَّمَـا وَجَبَتِ الْإِعَادَةُ عَلَيْهِمَا لِتَفْرِيطِهِمَا بِعَـدَمِ الاِسْـتِخْبَارِ أَوِ الاِسْتِدْلاَلِ بِالْمَحَارِيبِ[724].

رَابِعًا: الْخَطَأُ فِي الْقِرَاءَةِ :

27 - قَالَ الْحَنَفِيَّةُ: خَطَأُ الْقَارِئِ إِمَّا فِي الْإِعْرَابِ، أَوْ فِي الْحُـرُوفِ، أَوْ فِي الْكَلِمَـاتِ، أَوِ الْآيَـاتِ، وَفِي الْحُـرُوفِ إِمَّا بِوَضْـعِ حَـرْفٍ مَكَـانَ آخَـرَ أَوْ تَقْدِيمِـهِ، أَوْ تَأْخِيرِهِ، أَوْ زِيَادَتِهِ، أَوْ نَقْصِهِ.

أَمَّا الْإِعْرَابُ فَـإِنْ لَمْ يُغَيِّرَ الْمَعْنَى لاَ تَفْسُـدُ الصَّـلاَةُ؛ لِأَنَّ تَغْيِيرَهُ خَطَأٌ لاَ يُسْتَطَاعُ الاِحْتِرَازُ عَنْـهُ فَيُعْـذَرُ، وَإِنْ غَيَّرَ الْمَعْنَى تَغْيِـيرًا فَاحِشًـا مِمَّا اعْتِقَادُهُ كُفْرٌ، مِثْـلُ الْبَـارِئِ الْمُصَـوَّرِ - بِفَتْحِ الْـوَاوِ - وَ ﴿إِنَّمَا يَخْشَى اللَّهُ مِنْ عِبَادِهِ الْعُلَمَاءَ ﴾[725] بِرَفْـعِ اسْـمِ الْجَلاَلَةِ وَنَصْبِ الْعُلَمَاءِ - فَسَدَتْ فِي قَوْلِ الْمُتَقَـدِّمِينَ، وَاخْتَلَفَ الْمُتَأَخِّرُونَ: فَقَالَ جَمَاعَةٌ مِنْهُمْ: لاَ تَفْسُدُ.

[724] () كشاف القناع 1 / 311.
[725] () سورة فاطر / 28.

وَمَا قَالَهُ الْمُتَقَدِّمُونَ أَحْوَطُ؛ لِأَنَّهُ لَوْ تَعَمَّدَ يَكُونُ كُفْـرًا، وَمَا يَكُونُ كُفْرًا لاَ يَكُـونُ مِنَ الْقُـرْآنِ، فَيَكُـونُ مُتَكَلِّمًـا بِكَلاَمِ النَّاسِ الْكُفَّارِ غَلَطًا وَهُـوَ مُفْسِـدٌ، كَمَـا لَـوْ تَكَلَّمَ بِكَلاَمِ النَّاسِ سَاهِيًا مِمَّا لَيْسَ بِكُفْرٍ فَكَيْفَ وَهُـوَ كُفْـرٌ، وَقَـوْلُ الْمُتَـأَخِّرِينَ أَوْسَـعُ؛ لِأَنَّ النَّاسَ لاَ يُمَيِّزُونَ بَيْنَ وُجُوهِ الْإِعْرَابِ.

وَيَتَّصِلُ بِهَذَا تَخْفِيفُ الْمُشَـدَّدِ، وَعَامَّةُ الْمَشَـايِخِ عَلَى أَنَّ تَـرْكَ الْمَـدِّ وَالتَّشْـدِيدِ كَالْخَطَـأِ فِي الْإِعْـرَابِ، فَلِـذَا قَالَ كَثِيرٌ بِالْفَسَادِ فِي تَخْفِيفِ - ﴿رَبِّ الْعَالَمِينَ﴾ - و - ﴿إِيَّاكَ نَعْبُدُ﴾ - وَالْأَصَحُّ لاَ تَفْسُدُ.

وَأَمَّا فِي الْحُرُوفِ فَإِذَا وَضَعَ حَرْفًا مَكَـانَ غَيْـرِهِ فَإِمَّا أَنْ يَكُـونَ خَطَـأً أَوْ عَجْـزًا، فَـالْأَوَّلُ إِنْ لَمْ يُغَيِّرَ الْمَعْنَى وَكَانَ مِثْلُهُ مَوْجُودًا فِي الْقُرْآنِ نَحْوُ - إِنَّ الْمُسْـلِمُونَ - لاَ تَفْسُدُ، وَإِنْ لَمْ يُغَيِّرْ وَلَيْسَ مِثْلُـهُ فِي الْقُـرْآنِ نَحْـوُ - قَيَّامِينَ بِالْقِسْـــــــطِ - وَالتَّيَّابِينَ - وَالْحَيُّ الْقَيَّامُ - لَمْ تَفْسُدْ عِنْدَهُمَا، وَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ تَفْسُدُ.

وَإِنْ غَيَّرَ الْمَعْنَى فَسَدَتْ عِنْـدَهُمَا وَعِنْـدَ أَبِي يُوسُـفَ إِنْ لَمْ يَكُنْ مِثْلُهُ فِي الْقُرْآنِ.

فَلَوْ قَـرَأَ أَصْـحَابَ الشَّـعِيرِ - بِشِـينٍ مُعْجَمَـةٍ فَسَـدَتِ اتِّفَاقًا -

فَالْعِبْرَةُ فِي عَدَمِ الْفَسَادِ عِنْدَهُمَا بِعَدَمِ تَغَيُّرِ الْمَعْنَى - وَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ الْعِبْرَةُ بِوُجُودِ الْمِثْلِ فِي الْقُرْآنِ(726).

وَأَمَّا التَّقْدِيمُ وَالتَّأْخِيرُ فَإِنْ غَيَّرَ، نَحْوَ قَوْسَرَةٍ فِي قَسْوَرَةٍ فَسَدَتْ، وَإِنْ لَمْ يُغَيِّرْ لاَ تَفْسُدُ عِنْدَ مُحَمَّدٍ خِلاَفًا لأَبِي يُوسُفَ.

وَأَمَّا الزِّيَادَةُ وَمِنْهَا فَكُّ الْمُدْغَمِ، فَإِنْ لَمْ يُغَيِّرْ نَحْوُ (وَانْهَا عَنِ الْمُنْكَرِ) بِالأَلِفِ (وَرَادِدُوهُ إِلَيْكَ) لاَ تَفْسُدُ عِنْدَ عَامَّةِ الْمَشَايِخِ، وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ رِوَايَتَانِ.

وَإِنْ غَيَّرَ نَحْوُ (زَرَابِيبَ) مَكَانَ (زَرَابِيُّ) (وَالْقُرْآنِ الْحَكِيمِ وَإِنَّكَ لَمِنَ الْمُرْسَلِينَ) (وَإِنَّ سَعْيَكُمْ لَشَتَّى) بِزِيَادَةِ الْوَاوِ فِي الْمَوْضِعَيْنِ تَفْسُدُ.

وَكَذَا النُّقْصَانُ إِنْ لَمْ يُغَيِّرْ لاَ تَفْسُدُ نَحْوُ (جَاءَهُمْ) مَكَانَ (جَاءَتْهُمْ) وَإِنْ غَيَّرَ فَسَدَ نَحْوُ (النَّهَارِ إِذَا تَجَلَّى مَا خَلَقَ الذَّكَرَ وَالأُنْثَى) بِلاَ وَاوٍ.

أَمَّا الْكَلِمَةُ مَكَانَ الْكَلِمَةِ فَإِنْ تَقَارَبَا مَعْنًى، وَمِثْلُهُ فِي الْقُرْآنِ كَالْحَكِيمِ مَكَانَ الْعَلِيمِ، لَمْ تَفْسُدِ اتِّفَاقًا، وَإِنْ لَمْ يُوجَدِ الْمِثْلُ كَالْفَاجِرِ مَكَانَ الأُثِيمِ فَكَذَلِكَ عِنْدَهُمَا، وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ رِوَايَتَانِ، فَلَوْ لَمْ يَتَقَارَبَا وَلاَ مِثْلَ لَهُ فَسَدَتِ اتِّفَاقًا إِذَا لَمْ يَكُنْ ذَكَرًا، وَإِنْ كَانَ فِي الْقُرْآنِ وَهُوَ مِمَّا اعْتِقَادُهُ كُفْرٌ كَغَافِلِينَ فِي ﴿إِنَّا كُنَّا فَاعِلِينَ﴾ فَعَامَّةُ الْمَشَايِخِ عَلَى أَنَّهَا تَفْسُدُ اتِّفَاقًا.

(726) شرح فتح القدير 1 / 322، 323.

وَأَمَّا التَّقْـدِيمُ وَالتَّأْخِيرُ فَـإِنْ لَمْ يُغَيِّرْ لَمْ تَفْسُـدْ نَحْـوُ ﴿فَأَنْبَتْنَا فِيهَا حَبًّا وَعِنَبًا وَقَضْبًا﴾ ، وَإِنْ غَيَّرَ فَسَدَتْ نَحْـوُ الْيُسْرِ مَكَانَ الْعُسْرِ وَعَكْسُهُ.

وَأَمَّا الزِّيَـادَةُ فَـإِنْ لَمْ تُغَيِّرْ وَهِيَ فِي الْقُـرْآنِ نَحْـوُ (وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَبِـرًّا) لاَ تَفْسُـدُ فِي قَـوْلِهِمْ، وَإِنْ غَيَّرَتْ فَسَدَتِ الصَّلاَةُ لِأَنَّهُ لَوْ تَعَمَّدَهُ كَفَـرَ، فَـإِذَا أَخْطَـأَ فِيهِ أَفْسَدَ[727].

مَذْهَبُ الْمَالِكِيَّةِ :

28 - بَحَثَ الْمَالِكِيَّةُ هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ فِي صَلاَةِ الْمُقْتَدِي بِاللاَّحِنِ.

فَقَـالَ الْخَرَشِـيُّ: قِيـلَ: تَبْطُـلُ صَـلاَةُ الْمُقْتَـدِي بِلاَحِنٍ[728] مُطْلَقًـا، أَيْ فِي الْفَاتِحَـةِ أَوْ غَيْرِهَـا، سَـوَاءٌ غَيَّرَ الْمَعْنَى كَكَسْرِ كَافِ ﴿إِيَّاكَ﴾ وَضَمِّ تَاءِ ﴿أَنْعَمْتُ﴾ أَمْ لاَ، وُجِدَ غَيْـرُهُ أَمْ لاَ، إِنْ لَمْ تَسْـتَوِ حَالَتُهُمَـا أَوْ إِنْ كَـانَ لَحْنُهُ فِي الْفَاتِحَةِ دُونَ غَيْرِهَا ؟ قَوْلاَنِ.

ثُمَّ قَـالَ: وَمَحَـلُّ الْخِلاَفِ فِيمَنْ عَجَـزَ عَنْ تَعَلُّمِ الصَّوَابِ لِضِيقِ الْـوَقْتِ أَوْ لِعَـدَمِ مَنْ يُعَلِّمُـهُ مَـعَ قَبُـولِ التَّعْلِيمِ، أَوِ ائْتَمَّ بِهِ مَنْ لَيْسَ مِثْلَهُ لِعَدَمِ وُجُودِ غَيْرِهِ.

وَأَمَّا مَنْ تَعَمَّدَ اللَّحْنَ فَصَـلاَتُهُ وَصَـلاَةُ مَنِ اقْتَـدَى بِـهِ بَاطِلَـةٌ بِلاَ نِـزَاعٍ؛ لِأَنَّهُ أَتَى بِكَلِمَـةٍ أَجْنَبِيَّةٍ فِي صَـلاَتِهِ،

---

[727] () شرح فتح القدير 1 / 323، 324.

[728] () اللاحن من اللحن، وهـو: الخطـأ في الإعـراب، أو الخـروج عن طريق العرب في استعمال الألفاظ.

وَمَنْ فَعَلَهُ سَاهِيًا لاَ تَبْطُلُ صَلاَتُهُ وَلاَ صَلاَةَ مَنِ اقْتَـدَى بِهِ قَطْعًا

بِمَنْزِلَـةِ مَنْ سَـهَا عَنْ كَلِمَـةٍ فَـأَكْثَرَ فِي الْفَاتِحَـةِ أَوْ غَيْرِهَا.

وَإِنْ فَعَلَ ذَلِكَ عَجْزًا بِأَنْ لاَ يَقْبَلَ التَّعْلِيمَ فَصَلاَتُهُ وَصَلاَةُ مَنِ اقْتَدَى بِهِ صَحِيحَةٌ أَيْضًا قَطْعًا، لأَِنَّهُ بِمَنْزِلَةِ الأَْلْكِنَةِ، وَسَوَاءٌ وُجِدَ مَنِ ائْتَمَّ بِهِ أَوْ لاَ.

وَإِنْ كَانَ عَجْزُهُ لِضِيقِ الْوَقْتِ أَوْ لِعَدَمِ مَنْ يُعَلِّمُهُ مَعَ قَبُولِهِ التَّعْلِيمَ ، فَإِنْ كَانَ مَعَ وُجُودِ مَنْ يَأْتَمُّ بِهِ، فَإِنَّ صَلاَتَهُ وَصَلاَةَ مَنِ ائْتَمَّ بِهِ بَاطِلَةٌ سَوَاءٌ أَكَانَ مِثْلَ الإِْمَامِ فِي اللَّحْنِ أَمْ لاَ، وَإِنْ لَمْ يَجِدْ مَنْ يَأْتَمُّ بِهِ فَصَلاَتُهُ وَصَلاَةُ مَنِ اقْتَدَى بِهِ صَحِيحَةٌ إِنْ كَانَ مِثْلَهُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مِثْلَهُ بِأَنْ كَانَ يَنْطِقُ بِالصَّوَابِ فِي كُلِّ قِرَاءَتِهِ، أَوْ صَوَابُهُ أَكْثَرُ مِنْ صَوَابِ إِمَامِهِ فَإِنَّهُ مَحَلُّ خِلاَفٍ.

وَهَلْ تَبْطُلُ صَلاَةُ الْمُقْتَدِي بِغَيْرِ مُمَيِّزٍ بَيْنَ ضَادٍ وَظَاءٍ مَا لَمْ تَسْتَوِ حَالَتُهُمَا ؟ قَالَ بِالْبُطْلاَنِ: ابْنُ أَبِي زَيْدٍ وَالْقَابِسِيُّ وَصَحَّحَهُ ابْنُ يُونُسَ وَعَبْدُ الْحَقِّ.

وَأَمَّا صَلاَتُهُ هُوَ فَصَحِيحَةٌ، إِلاَّ أَنْ يَتْرُكَ ذَلِكَ عَمْدًا مَعَ الْقُدْرَةِ عَلَيْهِ.

ثُمَّ قَالَ: وَظَاهِرُهُ جَرَيَانُ هَذَا الْخِلاَفِ فِيمَنْ لَمْ يُمَيِّزْ بَيْنَ الضَّادِ وَالظَّاءِ فِي الْفَاتِحَةِ وَغَيْرِهَا، وَفِي الْمَوَّاقِ

تَقْيِيــدُهُ بِمَنْ لَمْ يُمَيِّزْ بَيْنَ الضَّــادِ وَالظَّاءِ بَيْنَهُمَــا فِي الْفَاتِحَةِ، وَذَكَرَ الْحَطَّابُ وَالنَّاصِرُ اللَّقَـانِيُّ مَـا يُفِيـدُ أَنَّ الــرَّاجِحَ صِــحَّةُ الاِقْتِـدَاءِ بِمَنْ لَمْ يُمَيِّزْ بَيْنَهُمَـا، وَحَكَى الْمَـوَّاقُ الاِتِّفَـاقَ عَلَيْـهِ، وَحُكْمُ مَنْ لَمْ يُمَيِّزْ بَيْنَ الصَّـادِ وَالسِّــينِ كَمَنْ لَمْ يُمَيِّزْ بَيْنَ الضَّــادِ وَالظَّاءِ، وَكَـذَا بَيْنَ الزَّايِ وَالسِّينِ[729].

29 - وَقَالَ الشَّـافِعِيَّةُ: يَصِـحُّ الاِقْتِـدَاءُ بِلاَحِنٍ بِمَـا لاَ يُغَيِّرُ الْمَعْنَى كَضَــمِّ الْهَـاءِ فِي ﴿لِلَّهِ﴾ فَــإِنْ غَيَّرَ مَعْنًى فِي الْفَاتِحَةِ كَأَنْعَمْتُ بِضَمٍّ أَوْ كَسْرٍ وَلَمْ يُحْسِـنَ اللاَّحِنُ الْفَاتِحَةَ فَكَأُمِّيٍّ لاَ يَصِحُّ اقْتِدَاءُ الْقَارِئِ بِهِ أَمْكَنَهُ التَّعَلُّمُ أَوْ لاَ وَلاَ صَـلاَتُهُ إِنْ أَمْكَنَـهُ التَّعَلُّمُ وَإِلاَّ صَـحَّتْ كَاقْتِدَائِهِ بِمِثْلِــهِ فَــإِنْ أَحْسَــنَ اللاَّحِنُ الْفَاتِحَــةَ وَتَعَمَّدَ اللَّحْنَ أَوْ سَبَقَ لِسَانُهُ إِلَيْـهِ وَلَمْ يُعِـدِ الْقِـرَاءَةَ عَلَى الصَّـوَابِ فِي الثَّانِيَةِلَمْ تَصِحَّ صَلاَتُهُ مُطْلَقًا وَلاَ الاِقْتِدَاءُ بِهِ عِنْدَ الْعِلْمِ بِحَالِهِ أَوْ فِي غَيْرِ الْفَاتِحَةِ كَجَرِّ اللاَّمِ فِي قَوْلِهِ﴿أَنَّ اللَّهَ بَــرِيءٌ مِنَ الْمُشْــرِكِينَ وَرَسُــولُهُ﴾[730] صَــحَّتْ صَــلاَتُهُ وَصَلاَةُ الْمُقْتَـدِي بِـهِ حَـالَ كَوْنِـهِ عَـاجِزًا عَنِ التَّعَلُّمِ، أَوْ جَاهِلاً بِالتَّحْرِيمِ، أَوْ نَاسِيًا كَوْنَهُ فِي الصَّلاَةِ[731].

30 - وَقَالَ الْحَنَابِلَةُ: لاَ تَصِحُّ إِمَامَةُ الأُمِّيِّ وَهُوَ مَنْ لاَ يُحْسِنُ الْفَاتِحَةَ أَوْ يُدْغِمُ مِنْهَا حَرْفًـا لاَ يُـدْغَمُ، أَوْ يَلْحَنُ

---

[729] () شرح الخرشي 2 / 25، 26.

[730] () سورة التوبة / 3.

[731] () شرح المنهج وحاشية الجمل عليه 1 / 527.

فِيهَا لَحْنًا يُحِيلُ الْمَعْنَى كَفَتْحِ هَمْزَةِ اهْـدِنَا؛ لأَنَّهُ يَصِـيرُ بِمَعْنَى طَلَبِ الْهَدِيَّةِ لاَ الْهِدَايَــةِ، وَضَــمِّ تَــاءِ أَنْعَمْتُ وَكَسْرِهَا وَكَسْرِ كَافِ إِيَّاكَ، فَإِنْ لَمْ يَحِلَّ الْمَعْنَى كَفَتْحِ دَالِ نَعْبُدُ وَنُـونِ نَسْـتَعِينُ فَلَيْسَ أُمِّيًّا وَإِنْ أَتَى بِـاللَّحْنِ الْمُحِيلِ

لِلْمَعْنَى مَعَ الْقُدْرَةِ عَلَى إِصْلاَحِهِ لَمْ تَصِـحَّ صَـلاَتُهُ لأَنَّهُ أَخْرَجَـهُ عَنْ كَوْنِـهِ قُرْآنًـا فَهُـوَ كَسَـائِرِ الْكَلاَمِ، وَحُكْمُـهُ حُكْمُ غَيْــرِهِ مِنَ الْكَلاَمِ، وَإِنْ عَجَــزَ عَنْ إِصْــلاَحِ اللَّحْنِ الْمُحِيلِ لِلْمَعْنَى قَرَأَهُ فِي فَرْضِ الْقِرَاءَةِ لِحَدِيثِ: « إِذَا أَمَرْتُكُمْ بِشَيْءٍ فَأْتُوا مِنْهُ مَـا اسْـتَطَعْتُمْ »[732] وَمَـا زَادَ عَنِ الْفَاتِحَةِ تَبْطُلُ الصَّلاَةُ بِعَمْدِهِ[733].

خَامِسًا: الْكَلاَمُ فِي الصَّلاَةِ خَطَأً :

31 - إِنْ أَرَادَ الْمُصَــلِّي قِـرَاءَةً أَوْ ذِكْـرًا فَجَـرَى عَلَى لِسَانِهِ كَلاَمُ النَّاسِ قَالَ فِي الْمَبْسُوطِ: فَـإِنْ تَكَلَّمَ فِي صَــلاَتِهِ نَاسِــيًا أَوْ عَامِــدًا مُخْطِئًا أَوْ قَاصِــدًا اسْــتَقْبَلَ الصَّلاَةَ لِحَدِيثِ « وَلْيَبْنِ عَلَى صَلاَتِهِ مَــا لَمْ يَتَكَلَّمْ »[734] فَـدَلَّ أَنَّ بَعْـدَ الْكَلاَمِ لاَ يَجُـوزُ الْبِنَـاءُ قَـطُّ[735] وَلِحَـدِيثِ

---

[732] () حـديث: « إذا أمـرتكم بشـيء فـائتوا منـه... » أخرجـه البخـاري (الفتح 13 / 251 ـ ط السلفية)، ومسلم (2 / 975 ـ ط الحلبي) من حديث أبي هريرة.

[733] () كشاف القناع 1 / 480، 481.

[734] () حديث: « وليبن على صلاته ما لم يتكلم ». أخرجه الدارقطني (1 / 156 ـ ط دار المحاسن) من حديث علي بن أبي طالب موقوفا عليه.

[735] () المبسوط 1 / 170، 171، حاشية رد المحتار 1 / 614، 615.

مُعَاوِيَةَ بْنِ الْحَكَمِ قَالَ: « إِنَّ هَذِهِ الصَّلاَةَ لاَ يَصْلُحُ فِيهَا شَيْءٌ مِنْ كَلاَمِ النَّاسِ »[(736)].

هَذَا عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ، أَمَّا عِنْدَ غَيْرِهِمْ فَإِنَّهُمْ فَرَّقُوا بَيْنَ يَسِيرِ الْكَلاَمِ وَكَثِيرِهِ وَقَالُوا: إِنَّ الْيَسِيرَ مِنْهُ خَطَأٌ لاَ يُفْسِدُ الصَّلاَةَ وَيُفْسِدُهَا الْكَلاَمُ الْكَثِيرُ[(737)].

وَتَفْصِيلُهُ يُرْجَعُ إِلَيْهِ فِي مُصْطَلَحِ (صَلاَةٌ).

سَادِسًا: شَكُّ الْإِمَامِ فِي الصَّلاَةِ :

32 - إِنْ سَهَا الْإِمَامُ فِي صَلاَتِهِ فَسَبَّحَ اثْنَانِ يَثِقُ الْإِمَامُ بِقَوْلِهِمَا لَزِمَهُ قَبُولُهُ وَالرُّجُوعُ إِلَيْهِ سَوَاءٌ غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ صَوَابُهُمَا أَوْ خَطَؤُهُمَا، وَهُوَ قَوْلُ الأَئِمَّةِ الثَّلاَثَةِ[(738)].

وَاسْتَدَلُّوا بِأَنَّ النَّبِيَّ رَجَعَ إِلَى قَوْلِ أَبِي بَكْرٍ وَعُمَرَ فِي حَدِيثِ ذِي الْيَدَيْنِ لَمَّا سَأَلَهُمَا « أَحَقٌّ مَا يَقُولُ ذُو الْيَدَيْنِ »[(739)].

فَقَالاَ نَعَمْ.

---

[736] () حديث: « إن هذه الصلاة لا يصلح فيها شيء من كلام الناس ». أخرجه مسلم (1 / 381 ـ 382 ـ ط الحلبي).

[737] () الفواكه الدواني 1 / 261، حاشية الشرقاوي على التحرير 1 / 218، المغني 2 / 43.

[738] () حاشية رد المحتار 2 / 94، شرح الزرقاني 1 / 244، المغني 2 / 18.

[739] () حديث: « ذي اليدين ». أخرجه البخاري (الفتح 3 /ـ 96 ــ ط السلفية).

مَعَ أَنَّهُ كَانَ شَاكًّا بِدَلِيلِ أَنَّهُ أَنْكَرَ مَـا قَـالَ ذُو الْيَـدَيْنِ وَسَأَلَهُمَا عَنْ صِحَّةِ قَوْلِهِ[740].

وَقَــالَ الشَّــافِعِيُّ: إِنْ غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ خَطَؤُهُمَــا لَمْ يَعْمَلْ بِقَوْلِهِمَا[741].

لأَنَّ مَنْ شَكَّ فِي فِعْلِ نَفْسِهِ لَمْ يَرْجِعْ فِيهِ إِلَى قَوْلِ غَيْرِهِ[742].

أَمَّا إِذَا تَيَقَّنَ الإِمَامُ مِنْ صَوَابِهِ وَخَطَأِ الْمَأْمُومِينَ لَمْ يَجُزْ لَـهُ مُتَـابَعَتُهُمْ، وَإِلَى هَـذَا ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ فِي الصَّحِيحِ عِنْدَهُمْ وَجُمْهُورُ الْحَنَابِلَةِ.

وَذَهَبَ بَعْضُ الشَّافِعِيَّةِ وَهُوَ قَـوْلُ أَبِي عَلِيٍّ الطَّبَـرِيِّ وَصَحَّحَهُ الْمُتَوَلِّي وَهُوَ قَوْلُ أَبِي الْخَطَّابِ مِنَ الْحَنَابِلَةِ: إِلَى أَنَّ الْمُخْبِرِينَ إِذَا كَانُوا كَثِيرِينَ كَثْرَةً ظَاهِرَةً بِحَيْثُ يَبْعُدُ اجْتِمَاعُهُمْ عَلَى الْخَطَأِ لَزِمَهُ الرُّجُـوعُ إِلَى قَـوْلِهِمْ كَالْحَاكِمِ يَحْكُمُ بِالشَّاهِدَيْنِ وَيَتْرُكُ يَقِينَ نَفْسِهِ[743].

سَابِعًا: الْخَطَأُ فِي صَلاَةِ الْخَوْفِ :

33 - رَأَى الْمُسْـلِمُونَ فِي حَالَــةِ الْخَــوْفِ سَــوَادًا فَظَنُّوهُ خَطَأً عَدُوًّا وَصَلَّوْا صَلاَةَ شِـدَّةِ الْخَـوْفِ، ثُمَّ بَـانَ أَنَّهُ لَمْ يَكُنْ عَـدُوًّا، أَوْ كَـانَ بَيْنَهُمْ وَبَيْنَ الْعَـدُوِّ حَائِلٌ لاَ

---

[740] () المغني 2 / 18.

[741] () المجموع 4 / 239.

[742] () المجموع 4 / 238.

[743] () المجموع 4 /ـ 239، المغني 2 /ـ 18، الدر المختار شرح تنـوير الأبصار 2 / 94، شرح الزرقاني 1 / 244.

يُمْكِنُهُ الْوُصُولُ إِلَيْهِمُ اخْتَلَفُوا فِي هَـذِهِ الْمَسْـأَلَةِ عَلَى قَوْلَيْنِ:

الأَوَّلُ: تَلْـزَمُهُمْ إِعَـادَةُ الصَّـلاَةِ وَهُـوَ مَـذْهَبُ الْحَنَفِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ[744] وَقَوْلٌ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ وَصَحَّحَهُ النَّوَوِيُّ[745] لأَنَّهُ لَمْ يُوجَدِ الْمُبِيحُ فَأَشْبَهَ مَنْ ظَنَّ الطَّهَـارَةَ ثُمَّ عَلِمَ بِحَدَثِهِ، سَوَاءٌ اسْتَنَدَ الظَّنُّ لِخَبَـرِ ثِقَـةٍ أَوْ غَيْـرِهِ[746] وَلأَنَّهُمْ تَيَقَّنُـوا الْغَلَـطَ فِي الْقِبْلَةِ[747].

الثَّانِي: لاَ يُعِيـدُونَ وَتُجْـزِئُهُمْ صَـلاَتُهُمْ وَهُـوَ مَـذْهَبُ الْمَالِكِيَّةِ[748].

وَالْقَوْلُ الثَّانِي عِنْـدَ الشَّـافِعِيَّةِ لِوُجُـودِ الْخَـوْفِ حَـالَ الصَّلاَةِ[749].

ج - الزَّكَاةُ :

أَوَّلاً: الْخَطَأُ فِي الْخَرْصِ :

34 - قَالَ الْمَالِكِيَّةُ: إِذَا خَرَصَ الثَّمَرَةَ فَوُجِـدَتْ أَكْثَـرُ مِمَّا خَـرَصَ يَأْخُـذُ زَكَـاةَ الزَّائِدِ، قِيـلَ: وُجُوبًـا، وَقِيـلَ: اسْتِحْبَابًا، وَمَنْ قَالَ بِالْوُجُوبِ حَمَلَهُ عَلَى الْحَاكِمِ يَحْكُمُ

---

[744] () حاشية رد المحتار 2 / 186، كشاف القناع 2 / 20.
[745] () المجموع 4 / 432.
[746] () كشاف القناع 2 / 20.
[747] () المجموع 4 / 432.
[748] () شرح الزرقاني 2 / 71.
[749] () المجموع 4 / 432.

ثُمَّ يَظْهَرُ أَنَّهُ خَطَأٌ صُرَاحٌ، وَمَنْ قَالَ بِالاِسْتِحْبَابِ حَمَلَـهُ عَلَى التَّعْلِيلِ بِقِلَّةِ إِصَابَةِ الْخِرَاصِ.

أَمَّا إِذَا ثَبَتَ نَقْصُ الثَّمَـرَةِ، فَـإِنْ ثَبَتَ النَّقْصُ بِالْبَيِّنَـةِ الْعَادِلَـةِ عَمِـلَ بِهَـا، وَإِلاَّ لَمْ تَنْقُصِ الزَّكَـاةُ، وَلاَ يُقْبَـلُ قَوْلُ رَبِّهَا فِي نَقْصِهَا لاِحْتِمَالِ كَوْنِ النَّقْصِ مِنْهُ.

وَلَـوْ تَحَقَّقَ أَنَّ النَّقْصَ مِنْ خَطَـأِ الْخَـارِصِ نَقَصَـتِ الزَّكَاةُ[750].

وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ مَبْنِيَّةٌ عَلَى قَاعِدَةِ - الْوَاجِبُ الاِجْتِهَـادُ أَوِ الإِْصَابَةُ[751].

35 - وَقَالَ الشَّافِعِيَّةُ: إِنِ ادَّعَى الْمَالِكُ أَنَّ الْخَارِصَ أَخْطَأَ أَوْ غَلِطَ فَإِنْ لَمْ يُبَيِّنَ الْقَدْرَ لَمْ تُسْمَعْ دَعْـوَاهُ بِلاَ خِلاَفٍ.

وَإِنْ بَيَّنَـهُ، وَكَـانَ يَحْتَمِـلُ الْغَلَـطَ فِي مِثْلِـهِ كَخَمْسَـةِ أَوْسُقٍ فِي مِائَةٍ قُبِلَ قَوْلُهُ، وَحُطَّ عَنْهُ مَـا ادَّعَـاهُ، فَـإِنِ اتَّهَمَهُ حَلَّفَهُ، وَفِي الْيَمِينِ وَجْهَانِ: أَصَحُّهُمَا مُسْتَحَبَّةٌ.

هَذَا إِذَا كَانَ الْمُدَّعَى فَـوْقَ مَـا يَقَـعُ بَيْنَ الْكَيْلَيْنِ، أَمَّا إِذَا ادَّعَى بَعْدَ الْكَيْلِ غَلَطًا يَسِيرًا فِي الْخَرْصِ بِقَدْرِ مَـا يَقَـعُ بَيْنَ الْكَيْلَيْنِ كَصَـاعٍ مِنْ مِائَةٍ فَهَـلْ يُحَـطُّ مِنْـهُ وَجْهَانِ: أَصَحُّهُمَا.

لاَ يُقْبَلُ لأَِنَّهُ لَمْ يَتَحَقَّقِ النَّقْصُ لاِحْتِمَالِ أَنَّهُ وَقَعَ فِي الْكَيْلِ، وَلَوْ كِيلَ ثَانِيًا لَوَفَّى.

750() شرح الخرشي 2 / 176.

751() إيضاح المسالك ـ القاعدة الثامنة ص 151.

وَالثَّانِي: يُقْبَلُ وَيُحَطُّ عَنْهُ؛ لِأَنَّ الْكَيْلَ تَعَيَّنَ وَالْخَرْصُ تَخْمِينٌ فَالْإِحَالَةُ عَلَيْهِ أَوْلَى.

أَمَّا إِذَا ادَّعَى نَقْصًا فَاحِشًا لاَ يُجَوِّزُ أَهْلُ الْخِبْرَةِ وُقُوعَ مِثْلِهِ غَلَطًا فَلاَ يُقْبَلُ قَوْلُهُ فِي حَطِّ جَمِيعِهِ بِلاَ خِلاَفٍ، وَهَلْ يُقْبَلُ فِي حَطِّ الْمُمْكِنِ فِيهِ وَجْهَانِ، أَصَحُّهُمَا يُقْبَلُ[752].

36 - وَقَالَ الْحَنَابِلَةُ: إِنِ ادَّعَى رَبُّ الْمَالِ غَلَطَ الْخَارِصِ وَكَانَ مَا ادَّعَاهُ مُحْتَمَلاً قُبِلَ قَوْلُهُ بِغَيْرِ يَمِينٍ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مُحْتَمِلاً مِثْلُ أَنْ يَدَّعِيَ غَلَطَ النِّصْفِ أَوْ نَحْوِهِ لَمْ يُقْبَلْ مِنْهُ؛ لِأَنَّهُ لاَ يَحْتَمِلُ فَيُعْلَمُ كَذِبُهُ، وَإِنْ قَالَ لَمْ يَحْصُلْ فِي يَدِيَّ غَيْرُ هَذَا

قُبِلَ مِنْهُ بِغَيْرِ يَمِينٍ؛ لِأَنَّهُ قَدْ يَتْلَفُ بَعْضُهَا بِآفَةٍ لاَ نَعْلَمُهَا[753].

ثَانِيًا: الْخَطَأُ فِي مَصْرِفِ الزَّكَاةِ :

37 - إِذَا دَفَعَ الزَّكَاةَ لِمَنْ ظَنَّهُ مِنْ أَهْلِهَا فَبَانَ خَطَؤُهُ اخْتُلِفَ فِيهِ عَلَى قَوْلَيْنِ:

الْأَوَّلُ: يُجْزِئُهُ وَلاَ تَجِبُ عَلَيْهِ الْإِعَادَةُ وَهُوَ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ وَمُقَابِلُ الصَّحِيحِ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ وَمَالِكٍ

---

[752] () المجموع 4 / 486، فتح العزيز شرح الوجيز مطبوع مع المجموع 5 / 591، 592.

[753] () المغني 2 / 590.

إِذَا كَـانَ الـدَّافِعُ هُـوَ السُّـلْطَانُ أَوِ الْوَصِـيُّ أَوْ مُقَـدَّمُ الْقَاضِي وَتَعَذَّرَ رَدُّهَا[754].

وَاسْتَدَلُّوا بِحَدِيثِ « مَعْنِ بْنِ يَزِيدَ قَالَ: بَايَعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَنَـا وَأَبِي وَجَـدِّي، وَخَطَبَ عَلِيٌّ فَـأَنْكَحَنِي وَخَاصَمْتُ إِلَيْهِ، وَكَانَ أَبِي يَزِيدَ أَخْرَجَ دَنَانِيرَ يَتَصَدَّقُ بِهَا فَوَضَعَهَا عِنْدَ رَجُلٍ فِي الْمَسْجِدِ فَجِئْتُ فَأَخَذْتُهَا فَأَتَيْتُهُ بِهَا فَقَالَ: وَاللَّهِ مَا إِيَّاكَ أَرَدْتُ، فَخَاصَمْتُهُ إِلَى رَسُـولِ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ: لَكَ مَا نَوَيْتَ يَا يَزِيـدُ، وَلَـكَ مَـا أَخَـذْتَ يَـا مَعْنُ »[755] فَجَـوَّزَ ﷺ ذَلِـكَ وَلَمْ يَسْتَفْسِـرْ أَنَّ الصَّـدَقَةَ كَانَتْ فَرِيضَةً أَوْ تَطَوُّعًا، وَذَلِكَ يَدُلُّ عَلَى أَنَّ الْحَالَ لاَ تَخْتَلِفُ، أَوْ لِأَنَّ مُطْلَقَ الصَّـدَقَةِ يَنْصَـرِفُ إِلَى الْفَرِيضَةِ، وَلِأَنَّ الْوُقُـوفَ عَلَى هَـذِهِ الأَشْـيَاءِ إِنَّمَـا هُـوَ بِالاِجْتِهَادِ لاَ الْقَطْعِ فَيُبْنَى الأَمْرُ عَلَى مَا يَقَعُ عِنْدَهُ كَمَا إِذَا اشْـتَبَهَتْ عَلَيْـهِ الْقِبْلَـةُ، وَلَـوْ فُـرِضَ تَكَـرُّرُ خَطَئِهِ فَتَكَرَّرَتِ الإِعَادَةُ أَفْضَى إِلَى الْحَـرَجِ لإِخْـرَاجِ كُـلِّ مَالِـهِ وَلَيْسَ كَذَلِكَ الزَّكَاةُ خُصُوصًا مَعَ كَـوْنِ الْحَـرَجِ مَـدْفُوعًا عُمُومًا.

---

[754] () شرح فتح القدير 2 / 275، والشرح الصغير وحاشـية الصـاوي 1 / 668، إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك 151، والمنثـور في القواعد 2 / 123، المجموع 6 / 230، 231.

[755] () حديث معن بن يزيد: « لك ما نويت يا يزيـد ». أخرجـه البخـاري (الفتح 3 / 291 ـ ط السلفية).

وَالْقَوْلُ الآْخَرُ: لاَ يُجْزِئُهُ وَهُوَ قَوْلُ أَبِي يُوسُفَ إِلاَّ أَنَّهُ قَالَ لاَ يَسْتَرِدُّهُ[756].

وَهُوَ قَوْلُ مَالِكٍ أَيْضًا إِذَا كَانَ الدَّافِعُ هُوَ رَبُّ الْمَالِ[757].

وَهُوَ الصَّحِيحُ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ إِنْ كَانَ الدَّافِعُ هُوَ الإْمَامُ وَيَسْتَرْجِعُ مِنَ الْمَدْفُوعِ إِلاَّ أَنْ يَتَعَذَّرَ الاِسْتِرْجَاعُ مِنَ الْقَابِضِ فَلاَ ضَمَانَ، وَإِنْ كَانَ الدَّافِعُ هُوَ رَبُّ الْمَالِ لَمْ يَجُزْ عَنِ الْفَرْضِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ بَيَّنَ أَنَّهَا زَكَاةٌ لَمْ يَرْجِعْ، وَإِنْ بَيَّنَ رَجَعَ فِي عَيْنِهَا فَإِنْ تَلِفَتْ فَفِي بَدَلِهَا، فَإِنْ تَعَذَّرَ الاِسْتِرْجَاعُ فَفِي الضَّمَانِ وَإِخْرَاجِ بَدَلِهَا قَوْلاَنِ: قَالَ النَّوَوِيُّ: الْمَذْهَبُ أَنَّهَا لاَ تُجْزِئُهُ وَيَلْزَمُهُ الإْخْرَاجُ[758].

وَهُوَ قَوْلُ الْحَنَابِلَةِ فِي غَيْرِ مَنْ ظَنَّهُ فَقِيرًا فَبَانَ غَنِيًّا وَقَالُوا: يَسْتَرِدُّهَا رَبُّهَا بِزِيَادَتِهَا مُطْلَقًا سَوَاءٌ كَانَتْ مُتَّصِلَةً أَمْ مُنْفَصِلَةً[759].

وَاسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هَذَا الْقَوْلِ: بِأَنَّهُ ظَهَرَ خَطَؤُهُ بِيَقِينٍ، وَكَانَ بِإِمْكَانِهِ الْوُقُوفُ عَلَى مَدَى اسْتِحْقَاقِهِ أَوْ عَدَمِهِ فَصَارَ كَالأْوَانِي وَالثِّيَابِ، فَإِذَا تَحَرَّى فِي الأْوَانِي الطَّاهِرَةِ الْمُخْتَلِطَةِ بِالنَّجِسَةِ وَتَوَضَّأَ ثُمَّ ظَهَرَ لَهُ الْخَطَأُ

756() شرح فتح القدير 2 / 275.

757() حاشية الصاوي على الشرح الصغير 1 / 558، إيضاح المسالك 151.

758() المنثور في القواعد 2 / 123، المجموع 6 / 230، 231.

759() كشاف القناع 2 / 294، القواعد لابن رجب 232.

يُعِيدُ الْوُضُوءَ، وَكَذَلِكَ الثِّيَابُ إِذَا صَلَّى فِي ثَوْبٍ مِنْهَا بِالتَّحَرِّي ثُمَّ ظَهَرَ خَطَؤُهُ أَعَادَ الصَّلاَةَ، وَمِثْلُهُ إِذَا قَضَى الْقَاضِي بِاجْتِهَادِهِ ثُمَّ ظَهَرَ نَصٌّ بِخِلاَفِهِ[760].

وَلأَِنَّهُ ظَهَرَ لَهُ أَنَّهُ لَيْسَ بِمُسْتَحَقٍّ وَهُوَ لاَ يَخْفَى حَالُهُ غَالِبًا فَلَمْ يُعْذَرْ كَدَيْنِ الآْدَمِيِّ[761].

وَفَرَّقَ الْحَنَابِلَةُ بَيْنَ دَفْعِهَا خَطَأً إِلَى مَنْ لاَ يَسْتَحِقُّهَا لِكُفْرٍ أَوْ شَرَفٍ، وَبَيْنَ دَفْعِهَا لِمَنْ ظَنَّهُ فَقِيرًا فَبَانَ غَنِيًّا، فَقَالُوا: لاَ تُجْزِئُ إِذَا دَفَعَهَا لِلْكَافِرِ أَوْ لِمَنْ لاَ يَسْتَحِقُّهَا لِكَوْنِهِ هَاشِمِيًّا، وَلَهُ حَقُّ اسْتِرْدَادِ مَا دَفَعَ.

لأَِنَّ الْمَقْصُودَ إِبْرَاءُ الذِّمَّةِ بِالزَّكَاةِ وَلَمْ يَحْصُلْ لِدَفْعِهَا لِلْكَافِرِ، فَيَمْلِكُ الرُّجُوعَ بِخِلاَفِ دَفْعِهَا لِلْغَنِيِّ فَإِنَّ الْمَقْصُودَ الثَّوَابُ وَلَمْ يَفُتْ[762].

وَوَجْهُ قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ فِي عَدَمِ الاِسْتِرْدَادِ أَنَّ فَسَادَ جِهَةِ الزَّكَاةِ لاَ يَنْقُضُ الأْدَاءَ[763].

د - الصَّوْمُ :

أَوَّلاً: الْخَطَأُ فِي صِفَةِ نِيَّةِ صَوْمِ رَمَضَانَ :

38 - ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ، وَهُوَ وَجْهٌ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ، وَقَوْلٌ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ، وَقَوْلٌ عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ[764] إِلَى أَنَّهُ إِذَا

---

[760] () شرح فتح القدير 2 / 275، 276.
[761] () كشاف القناع 2 / 294.
[762] () كشاف القناع 2 / 295.
[763] () شرح فتح القدير 2 / 275.
[764] () درر الحكام شرح غرر الأحكام 1 / 197، 198، شرح فتح القدير 2 / 308، 309، المبسوط 3 / 60، 61، والبدائع 2 / 992 ـ 994، والمنتقى 2 / 41، والمجموع 6 / 294، 295، والمغني 3 / 87.

أَطْلَـقَ الصَّـائِمُ نِيَّةَ الصَّـوْمِ فِي أَدَاءِ رَمَضَـانَ، أَوْ نَـوَى النَّفَلَ أَوْ وَصَفَهُ وَأَخْطَأَ الْوَصْفَ صَحَّ صَوْمُهُ.

قَـالَ فِي الـدُّرَرِ: وَصَـحَّ الصَّـوْمُ بِمُطْلَقِهَـا أَيِ النِّيَّةِ، وَبِنِيَّةِ النَّفْـلِ، وَبِخَطَـأِ الْوَصْـفِ فِي أَدَاءِ رَمَضَـانَ لِمَـا تَقَـرَّرَ فِي الأُصُـولِ مِنْ أَنَّ الْـوَقْتَ مُتَعَيِّنٌ لِصَـوْمِ رَمَضَـانَ، وَالإِطْلاَقُ فِي الْمُتَعَيِّنِ تَعْيِينٌ، وَالْخَطَـأُ فِي الْوَصْـفِ لَمَّا بَطَـلَ بَقِيَ أَصْـلُ النِّيَّةِ فَكَـانَ فِي حُكْمِ الْمُطْلَقِ، نَظِيرُهُ الْمُتَوَحِّدُ فِي الدَّارِ إِذَا نُودِيَ بِيَـا رَجُـلُ أَوْ بِاسْمٍ غَيْرِ اسْمِهِ يُرَادُ بِهِ ذَلِكَ بِخِلاَفِ قَضَاءِ رَمَضَـانَ حَيْثُ لاَ تَعْيِينَ فِي وَقْتِهِ إِلاَّ إِذَا وَقَعَتِ النِّيَّةُ مِنْ مَـرِيضٍ أَوْ مُسَافِرٍ حَيْثُ يَحْتَاجُ حِينَئِذٍ إِلَى التَّعْيِينِ وَلاَ يَقَـعُ عَنْ رَمَضَانَ(765).

وَفِي الْمَسْأَلَةِ تَفْصِيلٌ يُنْظَرُ فِي (صَوْمٌ، نِيَّةٌ).

ثَانِيًا: الْخَطَأُ فِي الإِفْطَارِ:

39 - مَنْ كَانَ ذَاكِرًا لِلصَّوْمِ فَأَفْطَرَ مِنْ غَيْرِ قَصْدٍ كَمَا إِذَا تَمَضْمَضَ فَدَخَلَ الْمَاءُ فِي حَلْقِهِ فَعِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ وَالْمَالِكِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ فِي قَوْلٍ: يَبْطُـلُ الصَّـوْمُ وَيَلْـزَمُ الْقَضَاءُ دُونَ الْكَفَّارَةِ؛ لأَنَّ الْخَطَأَ عُـذْرٌ لاَ يَغْلِبُ وُجُـودُهُ بِخِلاَفِ النِّسْـيَانِ فَإِنَّهُ عُـذْرٌ غَـالِبٌ؛ وَلأَنَّ الْوُصُـولَ إِلَى الْجَـوْفِ مَـعَ التَّذَكُّرِ فِي الْخَطَـأِ لَيْسَ إِلاَّ لِتَقْصِـيرٍ فِي

[765] () درر الحكام شرح غرر الأحكام 1 / 197، 198.

الاِحْتِـرَازِ فَيُنَاسِـبُ الْفَسَـادَ، إِذْ فِيـهِ نَـوْعُ إِضَـافَةٍ إِلَيْـهِ بِخِلاَفِ النِّسْيَانِ[766].

وَمَذْهَبُ الْحَنَابِلَةِ وَقَوْلٌ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ: عَدَمُ الْبُطْلاَنِ مُطْلَقًا؛ لِأَنَّهُ وَصَلَ إِلَى جَوْفِهِ بِغَيْرِ اخْتِيَارِهِ فَلَمْ يَبْطُـلْ صَوْمُهُ كَغُبَارِ الطَّرِيقِ وَغَرْبَلَةِ الدَّقِيقِ وَالذُّبَابِ[767].

وَالصَّحِيحُ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ أَنَّهُ إِنْ بَـالَغَ أَفْطَـرَ وَإِلاَّ فَلاَ، لِأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَـالَ لِلَقِيـطِ بْنِ صَـبِرَةَ « بَـالِغْ فِي الاِسْتِنْشَـاقِ إِلاَّ أَنْ تَكُـونَ صَـائِمًا »[768] فَنَهَـاهُ عَنِ الْمُبَالَغَةِ، فَلَوْ لَمْ يَكُنْ وُصُولُ الْمَاءِ فِي الْمُبَالَغَةِ يُبْطِلُ صَـوْمَهُ لَمْ يَكُنْ لِلنَّهْيِ عَنِ الْمُبَالَغَـةِ مَعْنًى، وَلأَنَّ الْمُبَـالِغَ مَنْهِيٌّ عَنْهَـا فِي الصَّـوْمِ، وَمَـا تَوَلَّدَ مِنْ سَـبَبٍ مَنْهِيٍّ عَنْهُ فَهُوَ كَالْمُبَاشَرَةِ، وَالدَّلِيلُ عَلَيْهِ أَنَّهُ إِذَا جَرَحَ إِنْسَانًا فَمَاتَ جُعِلَ كَأَنَّهُ بَاشَرَ قَتْلَهُ[769].

ثَالِثًا: الْخَطَأُ فِي تَعْيِينِ رَمَضَانَ لِلأَسِيرِ :

40 - إِنِ اشْـتَبَهَتِ الشُّـهُورُ عَلَى أَسِـيرٍ لَزِمَـهُ أَنْ يَتَحَرَّى وَيَصُومَ، فَإِنْ وَافَقَ صَوْمُهُ شَهْرًا قَبْلَ رَمَضَـانَ، فَقَدْ ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ وَالشَّـافِعِيَّةُ فِي الصَّـحِيحِ مِنَ الْقَـوْلَيْنِ وَالْحَنَابِلَـةِ إِلَى عَـدَمِ الإِجْـزَاءِ؛ لِأَنَّهُ أَدَّى

---

[766] () شرح فتح القدير 2 / 328، بدائع الصنائع 2 / 1024، حاشية رد المحتار 2 / 406، درر الحكام شرح غرر الأحكام 1 / 202، والشرح الصغير 1 / 709، والمجموع 6 / 326.

[767] () كشاف القناع 2 / 321، والمجموع 6 / 326.

[768] () حـديث: « لقيـط بن صـبرة: » بـالغ في الاستنشـاق ». أخرجـه الترمذي (3 / 146 ـ ط الحلبي) وقال: «حسن صحيح ».

[769] () المجموع 6 / 326.

الْعِبَـادَةَ قَبْـلَ وُجُـودِ سَـبَبِ وُجُوبِهَـا، فَلَمْ تُجْـزِهِ كَمَنْ صَـلَّى قَبْـلَ الْـوَقْتِ وَلأَنَّهُ تَعَيَّنَ لَـهُ يَقِينُ الْخَطَـأِ فِيمَـا يَأْمَنُ مِثْلَهُ فِي الْقَضَاءِ فَلَمْ يُعْتَدَّ لَهُ بِمَا فَعَلَهُ، كَمَـا لَـوْ تَحَرَّى فِي وَقْتِ الصَّلاَةِ قَبْلَ الْوَقْتِ.

وَيَـــرَى بَعْضُ الشَّـــافِعِيَّةِ أَنَّهُ يُجْزِئُهُ، وَقَـــدْ ضَــعَّفَهُ النَّوَوِيُّ[770].

رَابِعًا: الْخَطَأُ فِي الْوَقْتِ :

41 - لَوْ أَكَلَ الصَّائِمُ أَوْ جَامَعَ بِاجْتِهَادٍ يَظُنُّ أَوْ يَعْتَقِدُ أَنَّ الْوَقْتَ لَيْـلٌ فَبَـانَ خِلاَفُ ذَلِـكَ، فَقَـدْ ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ، وَالشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ فِي غَيْرِ الْجِمَـاعِ عَلَى تَفْصِيلٍ سَيَأْتِي إِلَى أَنَّهُ لَوْ تَسَـحَّرَ عَلَى ظَنِّ أَنَّ الْفَجْـرَ لَمْ يَطْلُـــعْ فَـــإِذَا هُـــوَ طَـــالِعٌ، أَوْ أَفْطَـــرَ عَلَى ظَنِّ أَنَّ الشَّمْسَ قَدْ غَرَبَتْ فَإِذَا هِيَ لَمْ تَغْرُبْ، وَكَـذَا لَـوْ جَـامَعَ ظَانًّا بَقَـاءَ اللَّيْـلِ فَبَـانَ خِلاَفُ ظَنِّهِ وَجَبَ عَلَيْـــهِ الْقَضَـــاءُ وَلاَ كَفَّارَةَ عَلَيْـــهِ؛ لأَِنَّهُ لَمْ يُفْطِرْ مُتَعَمِّدًا بَلْ مُخْطِئًا، وَوَجَّهُوا قَوْلَهُمْ بِأَنَّ الْقَضَـاءَ يَثْبُتُ بِمُطْلَـقِ الإِْفْسَـادِ سَـوَاءٌ كَـانَ صُـورَةً وَمَعْنًى، أَوْ صُورَةً لاَ مَعْنًى، أَوْ مَعْنًى لاَ صُورَةً، وَسَوَاءٌ كَـانَ عَمْـدًا أَوْ خَطَأً، وَسَوَاءٌ كَانَ بِعُـذْرٍ أَوْ بِغَيْـرِ عُـذْرٍ؛ لأَِنَّ الْقَضَـاءَ يَجِبُ جَبْرًا لِلْفَـائِتِ فَيَسْـتَدْعِي فَـوَاتَ الصَّـوْمِ لاَ غَيْـرُ، وَالْفَوَاتُ يَحْصُـلُ بِمُطْلَـقِ الإِْفْسَـادِ فَتَقَـعُ الْحَاجَـةُ إِلَى

---

[770] () المبسوط 3 /ـ 59، وشرح الخرشي 2 /ـ 245، والمجمـوع 6 / 284، والمغني 3 / 146، والقواعد والفوائد الأصولية ص 90.

الْجَبْـرِ بِالْقَضَـاءِ لِيَقُـومَ مَقَـامَ الْفَـائِتِ فَيَنْجَبِـرُ مَعْنًى، وَأَمَّا الْكَفَّارَةُ فَيَتَعَلَّقُ وُجُوبُهَا بِإِفْسَـادٍ مَخْصُـوصٍ وَهُـوَ الإِفْطَارُ الْكَامِـلُ بِوُجُـودِ الأُكْـلِ أَوِ الشُّـرْبِ أَوِ الْجِمَـاعِ صُورَةً وَمَعْنًى مُتَعَمِّدًا مِنْ غَيْـرِ عُـذْرٍ مُبِيحٍ وَلاَ مُـرَخِّصٍ وَلاَ شُبْهَةِ الإِبَاحَةِ[771].

أَمَّا الْجِمَـاعُ بِلاَ عُـذْرٍ فِي نَهَـارِ رَمَضَـانَ فَقَـدْ قَـالَ الْحَنَابِلَةُ: عَلَيْهِ الْقَضَاءُ وَالْكَفَّارَةُ عَامِدًا كَـانَ أَوْ سَـاهِيًا أَوْ جَـاهِلاً أَوْ مُخْطِئًا، مُخْتَـارًا أَوْ مُكْرَهًـا، لِحَـدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ الْمُتَّفَقِ عَلَيْهِ « أَنَّ رَجُلاً جَاءَ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فَقَالَ يَا رَسُولَ اللَّهِ هَلَكْتُ: قَـالَ مَـا لَـكَ: قَـالَ: وَقَعْتُ عَلَى امْرَأَتِي وَأَنَا صَائِمٌ »[772].

قَالَ الْبَعْلِيُّ: وَحَكَى صَاحِبُ الرِّعَايَةِ رِوَايَةً: لاَ قَضَـاءَ عَلَى مَنْ جَـامَعَ يَعْتَقِـدُهُ لَيْلاً فَبَـانَ نَهَـارًا وَاخْتَـارَهُ ابْنُ تَيْمِيَّةَ[773].

هـ - الْحَجُّ :

أَوَّلاً - الْخَطَأُ فِي يَوْمِ عَرَفَةَ :

---

[771] () بدائع الصنائع 2 /ـ 1024ـ، 1030، والشـرح الصـغير 1 /ـ 703، 706ـ، 707، المنتقى 2 /، 63ـ، 65، والمنثور في القواعد 2 /، 122، والمجموع 6 /ـ 328، والقواعد والفوائد الأصـولية ص 85، كشـاف القناع 2 / 323، 324.

[772] () حديث أبي هريـرة: « أن رجلا جـاء إلى النـبي صـلى اللـه عليـه وسلم

=

= فقـال.... » أخرجـه البخـاري (الفتح 4 /ـ 163 ــ ط السـلفية)، ومسلم (2 / 781 ـ ط الحلبي).

[773] () كشاف القناع 2 /، 323ـ، 324، والقواعد والفوائد الأصولية للبعلى ص 86.

42 - إِذَا أَخْطَأَ النَّاسُ فَوَقَفُوا فِي الْيَوْمِ الْعَاشِرِ مِنْ ذِي الْحِجَّةِ أَجْـزَأَ وَتَمَّ حَجُّهُمْ وَلاَ قَضَــاءَ، وَهُـوَ مَـذْهَبُ الْحَنَفِيَّةِ وَقَــالُوا: إِنَّ وُقُــوفَهُمْ صَــحِيحٌ وَحَجَّتَهُمْ تَامَّةٌ اسْتِحْسَانًا، وَالْقِيَاسُ أَنَّهُ لاَ يَصِحُّ.

وَوَجْهُ الْقِيَاسِ أَنَّهُمْ وَقَفُـوا فِي غَيْـرِ وَقْتِ الْوُقُـوفِ فَلاَ يَجُوزُ، كَمَا لَـوْ تَبَيَّنَ أَنَّهُمْ وَقَفُـوا يَـوْمَ التَّرْوِيَـةِ وَلاَ فَرْقَ بَيْنَ التَّقْدِيمِ وَالتَّأْخِيرِ(774).

وَمَـــذْهَبُ الْمَالِكِيَّةِ أَنَّهُ إِذَا أَخْطَـــأَ فِي رُؤْيَـــةِ الْهِلاَلِ جَمَاعَةُ الْمَوْقِفِ لاَ أَكْثَرُهُمْ فَوَقَفُـوا بِعَاشِـرٍ ظَنًّا مِنْهُمْ أَنَّهُ الْيَوْمُ التَّاسِعُ وَأَنَّ اللَّيْلَةَ عَقِبَهُ لَيْلَةُ الْعَاشِرِ بِأَنْ غُمَّ عَلَيْهِمْ لَيْلَـةُ الثَّلاَثِينَ مِنْ ذِي الْقَعْـدَةِ فَـأَكْمَلُوا الْعِـدَّةَ فَـإِذَا هُـوَ الْعَاشِـرُ، وَاللَّيْلَـةُ عَقِبَـهُ لَيْلَـةُ الْحَـادِيَ عَشَـرَ فَيُجْزِئُهُمْ، وَعَلَيْهِمْ دَمٌ، وَاحْتُرِزَ عَنْ خَطَـأِ بَعْضِـهِمْ وَلَـوْ أَكْثَرَهُمْ فَوَقَفَ الْعَاشِـرَ ظَنًّا أَنَّهُ التَّاسِـعُ مُخَالِفًـا لِظَنِّ غَيْرِهِ فَلاَ يُجْزِئُهُ.

وَنَقَلَ اللَّخْمِيُّ عَنِ ابْنِ الْقَاسِمِ عَدَمَ الإِْجْزَاءِ إِذَا وَقَفُوا فِي الْعَاشِرِ(775).

وَمَــذْهَبُ الشَّــافِعِيَّةِ أَنَّهُمْ إِنْ غَلِطُــوا بِيَــوْمٍ وَاحِــدٍ فَوَقَفُوا فِي الْيَوْمِ الْعَاشِرِ مِنْ ذِي الْحِجَّةِ أَجْـزَأَهُمْ وَتَمَّ حَجُّهُمْ وَلاَ قَضَــاءَ، هَـذَا إِذَا كَـانَ الْحَجِيجُ عَلَى الْعَـادَةِ، فَـإِنْ قَلُّوا أَوْ جَـاءَتْ طَائِفَـةٌ يَسِــيرَةٌ فَظَنَّتْ أَنَّهُ يَـوْمُ

[774] () البدائع 3 / 1099.

[775] () مواهب الجليل 3 / 95، وشرح الزرقاني 2 / 269.

عَرَفَـةَ وَأَنَّ النَّاسَ قَـدْ أَفَاضُــوا فَوَجْهَـانِ مَشْــهُورَانِ حَكَاهُمَــا الْمُتَــوَلِّي وَالْبَغَــوِيُّ، وَآخَــرُونَ أَصَــحُّهُمَا لاَ يُجْزِئُهُمْ؛ لِأَنَّهُمْ مُفْرِطُونَ؛ وَلأَنَّهُ نَـادِرٌ يُـؤْمَنُ مِثْلُـهُ فِي الْقَضَاءِ، وَالثَّانِي يُجْزِئُهُمْ كَالْجَمْعِ الْكَثِيرِ[776].

وَمَذْهَبُ الْحَنَابِلَةِ أَنَّهُ يُجْزِئُ أَيْضًا[777].

وَاسْتَدَلُّوا جَمِيعًـا بِحَـدِيثِ: « يَـوْمُ عَرَفَـةَ الْيَـوْمُ الَّذِي يُعْـرَفُ النَّاسُ فِيــهِ »[778] ، وَحَــدِيثِ: « الصَّــوْمُ يَــوْمَ تَصُــومُونَ، وَالْفِطْــرُ يَــوْمَ تُفْطِــرُونَ، وَالأُضْـحَى يَــوْمَ تُضَحُّونَ »[779].

أَمَّا لَوْ وَقَفُوا فِي الثَّامِنِ ظَنًّا مِنْهُمْ أَنَّهُ التَّاسِعُ فَـإِنَّ مَذْهَبَ الْحَنَفِيَّةِ[780] وَالْمَعْرُوفُ مِنْ مَذْهَبِ الْمَالِكِيَّةِ[781] وَالأَصَحُّ مِنَ الْوَجْهَيْنِ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ أَنَّهُ لاَ يُجْزِئُهُمْ.

قَالُوا: وَالْفَرْقُ بَيْنَ عَـدَمِ إِجْـزَاءِ الْوُقُـوفِ فِيـهِ وَبَيْنَ إِجْزَائِهِ بِالْعَاشِــرِ، أَنَّ الَّذِينَ وَقَفُــوا فِيــهِ فَعَلُــوا مَــا تَعَبَّدَهُمُ اللَّهُ بِـهِ عَلَى لِسَـانِ نَبِيِّهِ ﷺ ، لِأَمْـرِهِ بِإِكْمَـالِ

[776] () المجموع 8 / 292.

[777] () كشاف القناع 2 / 525، والفروع 3 / 534ـ 535، المغني 3 / 474.

[778] () حديث: « يوم عرفة اليوم الذي يعرف الناس فيه » أخرجه الدارقطني (2 / 224 ـ ط دار المحاسن) بإسنادين، وعلق عليهما شمس الحق العظيم آبادي في حاشيتة عليه: « وهذا الحديث مرسل، وكذا ما بعده وفيه الواقدي وهو ضعيف جدا ».

[779] () حديث: « الصوم يوم تصومون، والفطر... ». أخرجه الترمذي (3 / 71 ـ ط الحلبي) من حديث أبي هريرة: وقال: « حديث حسن ».

[780] () بدائع الصنائع 3 / 1096.

[781] () شرح الزرقاني 2 / 269.

الْعِـدَّةِ حَيْثُ حَصَـلَ الْغَيْمُ دُونَ اجْتِهَـادٍ بِخِلاَفِـهِ بِالثَّامِنِ فَإِنَّهُ اجْتِهَادُهُمْ، أَوْ شَهَادَةُ مَنْ شَهِدَ بِالْبَاطِلِ(782).

وَلأَنَّهُ نَـادِرٌ غَايَـةَ النُّدْرَةِ فَكَـانَ مُلْحَقًـا بِالْعَـدَمِ؛ وَلأَنَّهُ خَطَأٌ غَيْرُ مَبْنِيٍّ عَلَى دَلِيلٍ فَلَمْ يُعْذَرُوا فِيهِ(783).

وَمَـذْهَبُ الْحَنَابِلَـةِ وَقَـوْلُ ابْنِ الْقَاسِـمِ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ وَوَجْهٌ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ أَنَّهُ يُجْزِئُهُمْ لِحَدِيثِ « يَـوْمُ عَرَفَـةَ الْيَوْمُ الَّذِي يُعْرَفُ النَّاسُ فِيـهِ » قَـالُوا: وَهُـوَ نَصٌّ فِي الإِجْـزَاءِ، وَأَنَّهُ لَـوْ كَـانَ هُنَـا خَطَـأٌ وَصَـوَابٌ لاَسْـتُحِبَّ الْوُقُوفُ مَرَّتَيْنِ وَهُوَ بِدْعَةٌ لَمْ يَفْعَلْهُ السَّـلَفُ فَعُلِمَ أَنَّهُ لاَ خَطَأَ(784).

وَفِي مَذْهَبِ مَالِكٍ قَوْلٌ لاِبْنِ الْقَاسِـمِ بِعَـدَمِ الإِجْـزَاءِ فِي الصُّورَتَيْنِ، قَالَ الْحَطَّابُ: يَعْنِي إِذَا أَخْطَـأَ جَمَاعَـةُ أَهْلِ الْمَوْسِمِ وَهُوَ الْمُرَادُ بِالْحَجِّ، فَوَقَفُوا فِي الْيَوْمِ الْعَاشِـرِ، فَـإِنَّ وُقُـوفَهُمْ يُجْـزِئُهُمْ، وَاحْتُـرِزَ بِقَوْلِهِ فَقَطْ مِمَّا إِذَا أَخْطَئُوا وَوَقَفُوا فِي الثَّامِنِ، فَـإِنَّ وُقُوفَهُمْ لاَ يُجْزِئُهُمْ، وَهَذَا هُوَ الْمَعْـرُوفُ مِنَ الْمَـذْهَبِ وَقِيـلَ: يُجْـزِئُهُمْ فِي الصُّـورَتَيْنِ وَقِيـلَ: لاَ يُجْـزِئُ فِي الصُّورَتَيْنِ(785).

ثَانِيًا: خَطَأُ الْحَجِيجِ فِي الْمَوْقِفِ :

---

(782) شرح الزرقاني 2 / 269.

(783) بدائع الصنائع 3 / 1096، المجموع 8 / 293.

(784) كشاف القناع 2 / 525، مواهب الجليل 3 / 95، المجموع 8 / 293.

(785) مواهب الجليل 3 / 95.

43 - إِذَا أَخْطَأَ الْحَجِيجُ فِي الْمَوْقِفِ فَوَقَفُوا فِي غَيْرِ عَرَفَةَ فَيَلْزَمُ الْقَضَاءُ، سَوَاءٌ كَانُوا جَمْعًا كَثِيرًا أَوْ قَلِيلاً؛ لِأَنَّ الْخَطَأَ فِي الْمَوْقِفِ يُؤْمَنُ مِثْلُهُ فِي الْقَضَاءِ[786].

ثَالِثًا: الْخَطَأُ فِي أَشْهُرِ الْحَجِّ :

44 - لَوِ اجْتَهَدَ الْحَجِيجُ فِي أَشْهُرِ الْحَجِّ وَأَحْرَمُوا ثُمَّ بَانَ الْخَطَأُ عَامًّا فَهَلْ يَنْعَقِدُ حَجًّا أَوْ عُمْرَةً ؟ اخْتَلَفُوا فِيهِ عَلَى قَوْلَيْنِ:

الأَوَّلُ: يَصِحُّ الإِحْرَامُ بِالْحَجِّ قَبْلَ أَشْهُرِ الْحَجِّ.

وَالْقَوْلُ الثَّانِي: لاَ يُجْزِئُ وَلاَ يَنْعَقِدُ[787].

وَيُنْظَرُ تَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي: (إِحْرَامٌ، حَجٌّ).

رَابِعًا: قَتْلُ صَيْدِ الْحَرَمِ خَطَأً :

45 - ذَهَبَ الْفُقَهَاءُ إِلَى أَنَّ قَتْلَ الصَّيْدِ فِي الْحَرَمِ أَوْ مِنَ الْمُحْرِمِينَ حَرَامٌ يَجِبُ فِيهِ الْجَزَاءُ، يَسْتَوِي فِي ذَلِكَ الْعَمْدُ، وَالْخَطَأُ، وَالسَّهْوُ، وَالنِّسْيَانُ وَالْجَهْلُ[788] : ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لاَ تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرُمٌ﴾[789] إِلَى آخِرِ الآيَةِ.

وَيُنْظَرُ: (إِحْرَامٌ، حَرَمٌ).

[786] () الأشباه والنظائر لابن نجيم 303، المنثور في القواعد للزركشي 2 / 122، المجموع 8 / 292، شرح الخرشي وحاشية العدوي عليه 2 / 320، كشاف القناع 2 / 494.

[787] () المنثور في القواعد 2 / 122، وبدائع الصنائع 3 / 1174، ومواهب الجليل 3 / 18، 19، والمجموع 8 / 293، وزاد المسير 1 / 210، والقواعد والفوائد الأصولية ص 277.

[788] () فتح القدير 3 / 71، والقوانين الفقهية ص 92، والشرقاوي على التحرير 1 / 490، والمغني 3 / 452.

[789] () سورة المائدة / 95.

خَامِسًا - الْخَطَأُ فِي مَحْظُورَاتِ الإْحْرَامِ :

46 - ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ إِلَى أَنَّ مَحْظُورَاتِ الإْحْرَامِ جَمِيعَهَا يَسْتَوِي فِيهَا الْعَمْدُ وَالْخَطَأُ كَقَتْلِ الصَّيْدِ.

وَفَرَّقَ الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ بَيْنَ مَا كَانَ إِتْلاَفًا كَحَلْقِ الشَّعْرِ وَقَتْلِ الصَّيْدِ، وَبَيْنَ مَا كَانَ تَمَتُّعًا كَلُبْسٍ وَتَطَيُّبٍ[790].

وَفِي الْوَطْءِ خِلاَفٌ بَيْنَ الْمَذْهَبَيْنِ، وَيُنْظَرُ التَّفْصِيلُ فِي: (إِحْرَامٌ، حَجٌّ).

- و - الأُضَاحِيُّ :

الْخَطَأُ فِي ذَبْحِ الأُضْحِيَّةِ :

47 - إِذَا غَلِطَ رَجُلاَنِ فَذَبَحَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أُضْحِيَّةَ الآْخَرِ أَجْزَأَ عَنْهُمَا وَلاَ ضَمَانَ عَلَيْهِمَا عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ، قَالَ الْحَنَفِيَّةُ: وَهَذَا اسْتِحْسَانٌ، وَأَصْلُ هَذَا أَنَّ مَنْ ذَبَحَ أُضْحِيَّةَ غَيْرِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ لاَ يَحِلُّ لَهُ ذَلِكَ وَهُوَ ضَامِنٌ لِقِيمَتِهَا.

وَلاَ يُجْزِئُهُ عَنِ الأُضْحِيَّةِ فِي الْقِيَاسِ وَهُوَ قَوْلُ زُفَرَ.

وَفِي الاِسْتِحْسَانِ، يَجُوزُ وَلاَ ضَمَانَ عَلَى الذَّابِحِ، وَوَجْهُهُ أَنَّهَا تَعَيَّنَتْ لِلذَّبْحِ لِتَعَيُّنِهَا لِلأُضْحِيَّةِ، حَتَّى وَجَبَ عَلَيْهِ أَنْ يُضَحِّيَ بِهَا بِعَيْنِهَا فِي أَيَّامِ النَّحْرِ، وَيُكْرَهُ أَنْ يُبَدِّلَ بِهَا غَيْرَهَا، فَصَارَ الْمَالِكُ مُسْتَعِينًا بِكُلِّ مَنْ يَكُونُ

---

[790] () فتح القدير 3 /ـ 24 ـ 48، والقوانين الفقهية 92 ـ 93، والشرقاوي على التحرير 1 / 491، وكشاف القناع 2 / 458.

أَهْلاً لِلذَّبْحِ آذِنًا لَهُ دَلاَلَةً؛ لِأَنَّهَا تَفُوتُ بِمُضِيِّ هَذِهِ الأَيَّامِ وَعَسَاهُ يَعْجِزُ عَنْ إِقَامَتِهَا بِعَوَارِضَ، فَصَارَ كَمَـا إِذَا ذَبَحَ شَاةً شَدَّ الْقَصَّابُ رِجْلَهَا.

وَوَجْهُ الْقِيَاسِ أَنَّهُ ذَبَحَ شَاةَ غَيْرِهِ بِغَيْرِ أَمْـرِهِ فَيَضْـمَنُ، كَمَا إِذَا ذَبَحَ شَاةً اشْتَرَاهَا الْقَصَّابُ.

وَذَكَرَ الْقَاضِـي وَغَيْـرُهُ مِنَ الْحَنَابِلَـةِ أَنَّهَـا تُجْـزِئُ وَلاَ ضَمَانَ اسْتِحْسَانًا، وَالْقِيَاسُ ضَمَانُهَا.

وَنَقَـلَ الأَثْـرَمُ وَغَيْـرُهُ أَنَّهُمَـا يَتَـرَادَّانِ اللَّحْمَ إِنْ كَـانَ مَوْجُودًا وَيُجْزِئُ، وَلَـوْ فَـرَّقَ كُـلٌّ مِنْهُمَـا لَحْمَ مَـا ذَبَحَـهُ أَجْزَأَ لإِذْنِ الشَّرْعِ فِي ذَلِكَ[791].

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ فِيمَـا نَقَلُـوهُ عَنْ مَالِـكٍ إِلَى عَـدَمِ الإِجْزَاءِ، وَيَضْمَنُ كُلٌّ وَاحِدٍ لِصَاحِبِهِ الْقِيمَةَ، فَـإِذَا غَـرِمَ الْقِيمَةَ وَلَمْ يَأْخُذْهَا مَذْبُوحَةً فَالأَصَحُّ فِي

قَـوْلِ أَشْـهَبَ وَمُحَمَّدِ بْنِ الْمَـوَّازِ أَنَّهَـا تُجْـزِئُ أُضْـحِيَّةً لِذَابِحِهَا.

وَرَوَى عِيسَى عَنِ ابْنِ الْقَاسِمِ أَنَّهَا لاَ تُجْزِئُ[792].

وَقَالَ الشَّافِعِيَّةُ: لَوْ ذَبَحَ كُلٌّ مِنْ رَجُلَيْنِ أُضْحِيَّةَ الآخَرِ ضَـمِنَ مَـا بَيْنَ الْقِيمَتَيْنِ أَيْ قِيمَتَهَـا حَيَّةً وَقِيمَتَهَـا مَذْبُوحَةً؛ لِأَنَّ إِرَاقَةَ الدَّمِ قُرْبَـةٌ مَقْصُـودَةٌ وَقَـدْ فَوَّتَهَـا، وَأَجْزَأَ كُلٌّ مِنْهَا عَنِ الأُضْـحِيَّةِ لَكِنْ بِقَيْـدِ كَوْنِهَـا وَاجِبَـةً

---

[791] () الهداية 4 / 77، وكشاف القناع 3 / 14، والقواعد لابن رجب ص 237 القاعدة السادسة والتسعون.

[792] () التاج والإكليل على هامش مواهب الجليل 3 / 252.

بِنَذْرٍ فَيُفَرِّقُهَا صَاحِبُهَا؛ لأَنَّهَا مُسْتَحَقَّةُ الصَّرْفِ لِجِهَةِ التَّضْحِيَةِ؛ وَلأَنَّ ذَبْحَهَا لاَ يَفْتَقِرُ إِلَى نِيَّةٍ، أَمَّا الْمُتَطَوَّعُ بِهَا وَالْوَاجِبَةُ بِالْجُعْلِ فَلاَ يُجْزِئُ ذَبْحُهَا عَنِ الأُصْلِيَّةِ لاِفْتِقَارِهِ إِلَى نِيَّةٍ[(793)].

ز - **الْبُيُوعُ :**

أَوَّلاً - بَيْعُ الْمُخْطِئِ :

48 - قَالَ الْحَنَفِيَّةُ: بَيْعُ الْمُخْطِئِ يَنْعَقِدُ فَاسِدًا، وَصُورَتُهُ أَنَّهُ أَرَادَ أَنْ يَقُولَ: سُبْحَانَ اللَّهِ فَجَرَى عَلَى لِسَانِهِ - بِعْتُ هَذَا مِنْكَ بِأَلْفٍ، وَقَبِلَ الآْخَرُ - وَصَدَّقَهُ فِي أَنَّ الْبَيْعَ خَطَأٌ.

أَمَّا وَجْهُ انْعِقَادِهِ فَلاِخْتِيَارِهِ فِي الأُصْلِ، وَوَجْهُ فَسَادِهِ لِعَدَمِ الرِّضَا كَبَيْعِ الْمُكْرَهِ، فَيَمْلِكُ الْبَدَلَ بِالْقَبْضِ[(794)].

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ إِلَى أَنَّهُ غَيْرُ مُنْعَقِدٍ؛ لأَنَّهُ يُشْتَرَطُ فِي أَسْبَابِ انْتِقَالِ الْمِلْكِ كَالْبَيْعِ وَالْهِبَةِ وَغَيْرِهِمَا الْقُدْرَةُ وَالْعِلْمُ وَالْقَصْدُ، فَمَنْ بَاعَ وَهُوَ لاَ يَعْلَمُ أَنَّ هَذَا اللَّفْظَ أَوْ هَذَا التَّصَرُّفَ يُوجِبُ انْتِقَالَ الْمِلْكِ لاَ يَلْزَمُهُ بَيْعٌ وَلاَ نَحْوُهُ[(795)].

ثَانِيًا - الْغَلَطُ فِي الْمَبِيعِ :

---

[793] () الشرقاوي على التحرير 2 / 469، 470.

[794] () تيسير التحرير 2 / 307.

[795] () الفروق 1 / 163، وتهذيب الفروق 1 / 179، ونهاية المحتاج 3 / 373، منهاج الطالبين 2 / 154، 155، وكشاف القناع 3 / 149، 150، المغني 7 / 319.

49 - إِذَا وَقَعَ الْغَلَطُ فِي جِنْسِ الْمَبِيعِ بِأَنِ اعْتَقَدَ أَحَدُ الْعَاقِدَيْنِ أَنَّ الْمَعْقُودَ عَلَيْهِ مِنْ جِنْسٍ مُعَيَّنٍ فَإِذَا بِهِ مِنْ جِنْسٍ آخَرَ، مِثْلُ أَنْ يَبِيعَ يَاقُوتًا أَوْ مَاسًا فَإِذَا هُوَ زُجَاجٌ، أَوْ يَبِيعُ حِنْطَةً فَإِذَا هِيَ شَعِيرٌ.

وَكَذَا إِذَا اتَّحَدَ الْجِنْسُ وَلَكِنَّ التَّفَاوُتَ بَيْنَ الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ وَمَا أَرَادَهُ الْعَاقِدُ كَانَ تَفَاوُتًا فَاحِشًا فَإِنَّ الْحَنَفِيَّةَ عَدَا الْكَرْخِيِّ قَالُوا: إِنَّ الْغَلَطَ يَكُونُ مَانِعًا يَمْنَعُ مِنَ انْعِقَادِ الْعَقْدِ، فَيَكُونُ الْعَقْدُ بَاطِلاً لأَنَّ الْبَيْعَ مَعْدُومٌ، وَقَالَ الْكَرْخِيُّ: هُوَ فَاسِدٌ[796].

وَقَالَ الْمَالِكِيَّةُ: إِذَا وَقَعَ أَحَدُ الْعَاقِدَيْنِ فِي الْغَلَطِ وَلَمْ يُبَيِّنْ لِلْعَاقِدِ الآخَرِ فَلَمْ يَعْلَمْ بِهَذَا الْغَلَطِ فَلاَ يُعْتَدُّ بِالْغَلَطِ.

جَاءَ فِي مَوَاهِبِ الْجَلِيلِ: سُئِلَ مَالِكٌ عَمَّنْ بَاعَ مُصَلًّى فَقَالَ

الْمُشْتَرِي : أَتَدْرِي مَا هَذَا الْمُصَلَّى ؟ هِيَ وَاللَّهِ خَزٌّ فَقَالَ الْبَائِعُ: مَا عَلِمْتُ أَنَّهُ خَزٌّ وَلَوْ عَلِمْتُهُ مَا بِعْتُهُ بِهَذَا الثَّمَنِ، قَالَ مَالِكٌ: هُوَ لِلْمُشْتَرِي وَلاَ شَيْءَ لِلْبَائِعِ.

وَكَذَا مَنْ بَاعَ حَجَرًا بِثَمَنٍ يَسِيرٍ، ثُمَّ تَبَيَّنَ أَنَّهُ يَاقُوتَةٌ أَوْ زَبَرْجَدَةٌ تَبْلُغُ مَالاً كَثِيرًا.

أَمَّا إِذَا سَمَّى أَحَدُهُمَا الشَّيْءَ بِغَيْرِ اسْمِهِ، مِثْلُ أَنْ يَقُولَ الْبَائِعُ أَبِيعُكَ هَذِهِ الْيَاقُوتَةَ فَيَجِدُهَا غَيْرَ يَاقُوتَةٍ،

796() البدائع 6 / 2998، فتح القدير 5 / 201، المادة 208 من مجلة الأحكام العدلية.

أَوْ يَقُولُ الْمُشْتَرِي: بِعْ مِنِّي هَذِهِ الزُّجَاجَةَ ثُمَّ يَعْلَمُ الْبَائِعُ أَنَّهَا يَاقُوتَةٌ فَلاَ خِلاَفَ فِي أَنَّ هَذَا الشِّرَاءَ لاَ يَلْزَمُ الْمُشْتَرِيَ، وَالْبَيْعُ لاَ يَلْزَمُ الْبَائِعَ(797).

وَكَذَلِكَ إِذَا سَمَّى الْعَاقِدُ الشَّيْءَ بِاسْمٍ يَصْلُحُ لَهُ كَقَوْلِ الْبَائِعِ: أَبِيعُكَ هَذَا الْحَجَرَ فَإِذَا هُوَ يَاقُوتَةٌ فَيَلْزَمُ الْبَائِعَ الْبَيْعُ، وَإِنْ عَلِمَ الْمُشْتَرِي أَنَّهَا يَاقُوتَةٌ، وَأَمَّا إِذَا سَمَّى أَحَدُهُمَا الشَّيْءَ بِغَيْرِ اسْمِهِ مِثْلُ أَنْ يَقُولَ الْبَائِعُ: أَبِيعُكَ هَذِهِ الْيَاقُوتَةَ فَيَجِدُهَا غَيْرَ يَاقُوتَةٍ، أَوْ يَقُولُ الْمُشْتَرِي: بِعْ مِنِّي هَذِهِ الزُّجَاجَةَ ثُمَّ يَعْلَمُ الْبَائِعُ أَنَّهَا يَاقُوتَةٌ فَلاَ خِلاَفَ فِي أَنَّ الشِّرَاءَ لاَ يَلْزَمُ الْمُشْتَرِيَ، وَالْبَيْعُ لاَ يَلْزَمُ الْبَائِعَ.

وَإِذَا أَبْهَمَ أَحَدُهُمَا لِصَاحِبِهِ فِي التَّسْمِيَةِ وَلَمْ يُصَرِّحْ، فَقَالَ ابْنُ حَبِيبٍ: إِنَّ ذَلِكَ يُوجِبُ الرَّدَّ كَالتَّصْرِيحِ(798).

وَاخْتَلَفَ الشَّافِعِيَّةُ فَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ بِالصِّحَّةِ وَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ بِالْبُطْلاَنِ.

قَالَ الْقَلْيُوبِيُّ: لَوِ اشْتَرَى زُجَاجَةً يَظُنُّهَا جَوْهَرَةً فَالْعَقْدُ صَحِيحٌ إِنْ لَمْ يُصَرِّحْ بِلَفْظِ الْجَوْهَرَةِ وَإِلاَّ فَالْعَقْدُ بَاطِلٌ، وَحَكَى عَنْ شَيْخِهِ صِحَّةَ الْعَقْدِ وَثُبُوتَ الْخِيَارِ قَالَ: وَفِيهِ نَظَرٌ(799).

---

797 () مواهب الجليل 4 / 466.

798 () مواهب الجليل 4 / 466.

799 () حاشية القليوبي على شرح الجلال المحلي على المنهاج 2 / 164، المجموع 12 / 334، 335.

وَقَالَ الْحَنَابِلَةُ: لَوْ قَالَ: الْبَائِعُ بِعْتُكَ هَذَا الْبَغْلَ بِكَـذَا، فَقَالَ اشْتَرَيْتُهُ، فَبَانَ الْمُشَارُ إِلَيْهِ فَرَسًـا أَوْ حِمَـارًا لَمْ يَصِحَّ الْبَيْعُ، وَمِثْلُهُ بِعْتُكَ هَذَا الْجَمَلَ فَبَانَ نَاقَةً وَنَحْـوَهُ، فَلاَ يَصِحُّ الْبَيْعُ لِلْجَهْلِ بِالْمَبِيعِ(800).

ثَالِثًا - الْجِنَايَةُ عَلَى الْمَبِيعِ خَطَأً :

50 - الْجِنَايَةُ خَطَـأً عَلَى الْمَبِيـعِ قَبْـلَ الْقَبْضِ أَوْ فِي زَمَنِ الْخِيَارِ، قَدْ تَكُونُ مِنَ الْبَائِعِ، أَوِ الْمُشْـتَرِي، أَوْ مِنْ غَيْرِهِمَـا، وَفِي لُـزُومِ الْبَيْـعِ بِهَـذِهِ الْجِنَايَـةِ وَسُـقُوطِ الْخِيَـارِ، وَفِي الضَّـمَانِ، خِلاَفٌ وَتَفْصِـيلٌ يُنْظَـرُ فِي: (خِيَارٌ، ضَمَانٌ).

ح - الإِْجَارَةُ :

أَوَّلاً: خَطَأُ النَّقَّادِ وَالْقَبَّانِ وَنَحْوِهِمَا :

51 - ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالشَّـافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَـةُ إِلَى أَنَّ النَّقَّادَ إِنْ أَخْطَأَ لاَ ضَمَانَ عَلَيْهِ؛ لأَِنَّهُ مُجْتَهِدٌ أَخْطَأَ فِي اجْتِهَادِهِ ، وَلاَ أُجْرَةَ لَهُ؛ لأَِنَّهُ لَمْ يَعْمَلْ مَا أُمِرَ بِهِ.

وَقَيَّدَ الْحَنَابِلَةُ عَدَمَ الضَّمَانِ بِكَوْنِ النَّقَّادِ حَاذِقًا أَمِينًـا وَإِلاَّ ضَمِنَ.

وَقَـالَ الشَّـافِعِيَّةُ: لَـوْ أَخْطَـأَ الْقَبَّانِيُّ(801) فِي الْـوَزْنِ ضَمِنَ، كَمَا لَوْ غَلِطَ فِي النَّقْشِ الَّذِي عَلَى الْقَبَّانِ(802).

---

(800) كشاف القناع 3 / 165.

(801) القباني: الوزان بالقبان، والقبان، الميزان ذو الـذراع الطويلـة المقسمة أقساما (المعجم الوسيط).

(802) اللآلئ الدرية في الفوائد الخيرية لنجم الـدين الـرملى مطبـوع مع جامع الفصـولين 2 /ـ 184 طبعـة أولي سـنة 1300 بالمطبعـة

ثَانِيًا: خَطَأُ الأُجَرَاءِ وَالصُّنَّاعِ :

52 - مَذْهَبُ الْحَنَفِيَّةِ وَالْمَالِكِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ وَفَرِيقٍ مِنَ الشَّافِعِيَّةِ(803) أَنَّ الأُجِيرَ الْخَاصَّ لاَ يَضْمَنُ مَا هَلَكَ فِي يَدِهِ بِلاَ صُنْعِهِ، أَوْ هَلَكَ مِنْ عَمَلِهِ الْمَأْذُونِ فِيهِ إِذَا لَمْ يَتَعَمَّدِ الْفَسَادَ.

وَقَالَتْ طَائِفَةٌ مِنَ الشَّافِعِيَّةِ: إِنَّ الأُجِيرَ الْخَاصَّ كَالأُجِيرِ الْمُشْتَرَكِ(804) فِي الضَّمَانِ وَهُوَ الْمَنْصُوصُ عَنِ الشَّافِعِيِّ، وَقَالَ: وَالأُجَرَاءُ كُلُّهُمْ سَوَاءٌ.

وَقَدِ اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّ الأُجِيرَ الْمُشْتَرَكَ إِذَا تَلِفَ عِنْدَهُ الْمَتَاعُ بِتَعَدٍّ، أَوْ تَفْرِيطٍ جَسِيمٍ يَضْمَنُ.

أَمَّا إِذَا تَلِفَ بِغَيْرِ هَذَيْنِ، فَفِيهِ تَفْصِيلٌ فِي الْمَذَاهِبِ يُرْجَعُ إِلَيْهِ فِي مُصْطَلَحِ: (إِجَارَةٌ).

ثَالِثًا - خَطَأُ الْكَاتِبِ :

53 - قَالَ الْحَنَفِيَّةُ: فِيمَنْ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ وَرَقًا لِيَكْتُبَ لَهُ مُصْحَفًا وَيَنْقُطُهُ، وَيَعْجُمُهُ، وَيَعْشِرُهُ بِكَذَا مِنَ الأُجْرَةِ فَأَخْطَأَ فِي بَعْضِ النُّقَطِ وَالْعَوَاشِرِ.

الأزهرية، وجامع الفصولين 2 / 169، وحاشية الجمل على شرح المنهج 3 / 174، وحاشية القليوبي على منهاج الطالبين 2 / 218، ونهاية المحتاج 4 / 98، وكشاف القناع 3 / 247.

[803] () جامع الفصولين 2 / 171، مجمع الضمانات 27، 28، والفواكه الدواني 2 / 168، والمهذب 1 / 408، والمغني 5 / 432.

[804] () الأجير المشترك هو الذي يستحق الأجرة بالعمل لا بتسليم النفس وله أن يعمل للعامة وخلافه الأجير الخاص.

قَالَ أَبُـو جَعْفَـرٍ: إِنْ فَعَـلَ ذَلِـكَ فِي كُـلِّ وَرَقَـةٍ كَـانَ الْمُسْتَأْجِرُ بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَخَذَهُ وَأَعْطَاهُ أَجْـرَ مِثْلِـهِ لاَ يُجَاوِزُ بِهِ مَا سَمَّى، وَإِنْ شَاءَ رَدَّهُ عَلَيْهِ وَاسْتَرَدَّ مِنْهُ مَـا أَعْطَاهُ، أَيْ ضَمَّنَهُ قِيمَةَ الْوَرَقِ، وَإِنْ وَافَقَهُ فِي الْبَعْضِ دُونَ الْبَعْضِ أَعْطَاهُ حِصَّةَ مَا وَافَقَ مِنَ الْمُسَـمَّى وَبِمَـا خَالَفَ أَعْطَاهُ أَجْرَ الْمِثْلِ[(805)].

وَقَالَ الشَّـافِعِيَّةُ: بِصِـحَّةِ الاِسْـتِئْجَارِ لِلنِّسَـاخَةِ وَيُبَيِّنُ كَيْفِيَّةَ الْخَطِّ، وَرِقَّتَهُ، وَغِلَظَهُ، وَعَـدَدَ الأَْوْرَاقِ وَسُـطُورَ كُلِّ صَفْحَةٍ كَذَا، وَقَدْرَ الْقَطْعِ إِنْ قَدَرْنَا بِالْمَحَلِّ.

وَإِذَا غَلِطَ النَّاسِخُ غَلَطًـا فَاحِشًـا فَعَلَيْـهِ أَرْشُ الْـوَرَقِ وَلاَ أُجْرَةَ لَهُ، وَإِلاَّ فَلَـهُ الأُْجْـرَةُ وَلاَ أَرْشَ عَلَيْـهِ وَيَلْزَمُـهُ الإِْصْلاَحُ[(806)].

رَابِعًا: خَطَأُ الطَّبِيبِ وَالْخَاتِنِ وَنَحْوِهِمَا :

54 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّهُ لاَ ضَـمَانَ عَلَى الطَّبِيبِ وَالْخَاتِنِ وَالْحَجَّامِ إِذَا فَعَلُوا مَا أُمِرُوا بِهِ بِشَرْطَيْنِ:

أَحَـدُهُمَا: أَنْ يَكُونُـوا ذَوِي حِـذْقٍ فِي صِـنَاعَتِهِمْ وَلَهُمْ بِهَا بِصَارَةٌ وَمَعْرِفَةٌ، لأَِنَّهُ إِذَا لَمْ يَكُونُـوا كَـذَلِكَ لَمْ يَحِـلَّ لِوَاحِدٍ مِنْهُمْ مُبَاشَرَةُ الْقَطْعِ، وَإِذَا قُطِـعَ مَـعَ هَـذَا كَـانَ فِعْلاً مُحَرَّمًا فَيَضْمَنُ سِرَايَتَهُ كَالْقَطْعِ ابْتِدَاءً.

الثَّانِي: أَنْ لاَ تَجْنِيَ أَيْـدِيهِمْ فَيَتَجَـاوَزُوا مَـا يَنْبَغِي أَنْ يُقْطَعَ.

---

[805] () مجمع الضمانات ص 50.

[806] () حاشية الجمل 3 / 545، نهاية المحتاج 4 / 98، 99.

فَإِذَا وُجِدَ هَذَانِ الشَّـرْطَانِ لَمْ يَضْـمَنُوا، لِأَنَّهُمْ قَطَعُـوا قَطْعًا مَأْذُونًا فِيهِ فَلَمْ يَضْمَنُوا سِرَايَتَهُ، كَقَطْعِ الْإِمَامِ يَـدَ السَّارِقِ، أَوْ فَعَلُوا فِعْلاً مُبَاحًا مَأْذُونًا فِي فِعْلِـهِ، فَأَمَّا إِنْ كَانَ كُلٌّ مِنْهُمْ حَاذِقًا وَجَنَتْ يَـدُهُ مِثْـلُ أَنْ يَتَجَـاوَزَ قَطْـعُ الْخِتَانِ إِلَى الْحَشَفَةِ، أَوْ إِلَى بَعْضِـهَا، أَوْ قَطَـعَ فِي غَيْـرِ مَحَلِّ الْقَطْعِ، أَوْ يَقْطَعُ السِّـلْعَةَ مِنْ إِنْسَـانٍ فَيَتَجَاوَزُهَـا، أَوْ يَقْطَـعُ بِآلَـةٍ كَآلَـةٍ يَكْثُـرُ أَلَمُهَـا، أَوْ فِي وَقْتٍ لاَ يَصْـلُحُ الْقَطْعُ فِيهِ وَأَشْـبَاهُ ذَلِـكَ ضَـمِنَ فِيـهِ كُلِّهِ؛ لِأَنَّهُ إِتْلاَفٌ لاَ يَخْتَلِــفُ ضَــمَانُهُ بَيْنَ الْعَمْــدِ وَالْخَطَــأِ فَأَشْــبَهَ إِتْلاَفَ الْمَالِ[807].

ط - الْخَطَأُ فِي وَصْفِ اللُّقَطَةِ :

55 - إِذَا ادَّعَى شَخْصٌ مِلْكِيَّةَ لُقَطَةٍ فَإِنَّ الْمُلْتَقِطَ لاَ يُسَلِّمُهَا إِلَيْهِ إِلاَّ إِذَا وَصَفَهَا وَصْفًا يُشْعِرُ بِأَنَّهَا لَهُ.

وَقَـدِ اخْتَلَـفَ الْفُقَهَـاءُ فِيمَـا إِذَا أَخْطَـأَ مُـدَّعِي مِلْكِيَّةِ اللُّقَطَةِ فِي وَصْفٍ مِنْ أَوْصَافِهَا.

قَالَ الْحَنَفِيَّةُ: إِنَّ الْإِصَابَةَ فِي بَعْضِ عَلاَمَاتِ اللُّقَطَـةِ لاَ تَكْفِي لِدَفْعِهَا إِلَيْهِ، وَإِنَّ الْإِصَابَةَ فِي الْعَلاَمَـاتِ كُلِّهَـا شَرْطٌ[808].

---

[807] () جامع الفصولين 2 / 186، ودرر الحكام 2 / 236، والدر المختار 6 / 68، ومجمع الضمانات 47ـ 48، وشرح الخرشي 7 / 28ـ 8 / 110ـ 111، وشرح الزرقاني 7 / 27 ـ 29، والفواكه الدواني 2 / 168، ونهاية المحتاج =

[808] = إلى شرح المنهاج 8 / 32، والمغني 5 / 440، وكشاف القناع 4 / 14، 35.

وَقَــالَ الْمَالِكِيَّةُ: إِذَا وَصَــفَ وَاحِــدًا مِنَ الْعِفَــاصِ وَالْوِكَـاءِ(809) وَوَقَـعَ الْجَهْـلُ فِي الْآخَـرِ أَوِ الْغَلَـطُ فَفِي ذَلِكَ خِلاَفٌ:

قِيـلَ: لاَ شَـيْءَ لَـهُ فِيهِمَـا، وَقِيـلَ: يَسْـتَأْنِي فِيهِمَـا، وَقِيلَ: يُعْطَى بَعْدَ الاِسْتِينَاءِ مَعَ الْجَهْلِ وَلاَ شَيْءَ لَهُ مَعَ الْغَلَطِ.

قَـالَ ابْنُ رُشْـدٍ: وَهَـذَا أَعْـدَلُ الْأَقْـوَالِ، وَقَـالَ: إِنَّ الْمُرَادَ بِالْغَلَطِ تَصَوُّرُ الشَّيْءِ عَلَى خِلاَفِ مَا هُوَ عَلَيْهِ لاَ الْمُتَعَلِّقُ بِاللِّسَانِ(810).

وَقَالَ الْخَرَشِيُّ: إِذَا غَلِطَ فَإِنْ قَالَ: الْوِكَاءُ مَثَلاً كَـذَا، فَإِذَا هُوَ بِخِلاَفِ ذَلِكَ فَإِنَّهُ لاَ يَكْفِي وَلاَ تُدْفَعُ لَهُ.

وَإِذَا وَصَفَ الْعِفَاصَ وَالْوِكَاءَ أَوْ أَحَدَهُمَا وَأَصَـابَ فِي ذَلِكَ وَأَخْطَأَ فِي صِفَةِ الدَّنَانِيرِ، بِأَنْ قَـالَ مُحَمَّدِيَّةٌ فَـإِذَا هِيَ يَزِيدِيَّةٌ فَلاَ شَيْءَ لَهُ بِلاَ خِلاَفٍ.

وَقَالُوا: إِذَا عَرَّفَ الْعِفَـاصَ وَالْوِكَـاءَ وَغَلِـطَ فِي قَـدْرِ الـدَّرَاهِمِ بِزِيَـادَةٍ، فَإِنَّهُ لاَ يَضُـرُّ بِـأَنْ قَـالَ: هِيَ عَشَـرَةٌ فَـإِذَا هِيَ خَمْسَـةٌ، أَمَّا غَلَطُـهُ بِـالنَّقْصِ بِـأَنْ قَـالَ: هِيَ عِشْرُونَ فَإِذَا هِيَ ثَلاَثُونَ فَفِيهِ قَوْلاَنِ(811).

وَيُنْظَرُ تَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي (لُقَطَةٌ).

() حاشية رد المحتار 4 / 282.

809() العفاص: الوعاء الذي يكون فيه اللقطـة، والوكـاء الحبـل الـذي يربط به فم ذلك الوعاء.

810() حاشية العدوي على الخرشي 7 / 122.

811() الخرشي وحاشية العدوي عليه 7 / 123.

ي - الْغَلَطُ فِي الشُّفْعَةِ :

56 - مِنْ صُوَرِ الْخَطَأِ أَوِ الْغَلَطِ فِي الشُّفْعَةِ أَنْ يَغْلَطَ الشَّــفِيعُ فِي شَــخْصِ الْمُشْــتَرِي، أَوْ فِي غَيْــرِهِ مِنَ الأَرْكَانِ كَالْغَلَطِ فِي الثَّمَنِ.

وَفِيمَا يَأْتِي بَيَانُ مَذَاهِبِ الْفُقَهَاءِ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ.

قَــالَ الشَّــافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَــةُ: إِنْ قَــالَ الْمُشْــتَرِي: اشْــتَرَيْتُ بِمِائَةٍ فَعَفَــا الشَّــفِيعُ ثُمَّ بَــانَ أَنَّهُ اشْــتَرَى بِخَمْسِــينَ فَهُـوَ عَلَى شُـفْعَتِهِ؛ لأَِنَّهُ عَفَـا عَنِ الشُّـفْعَةِ لِقَدْرٍ، وَهُوَ أَنَّهُ لاَ يَرْضَاهُ بِمِائَةٍ أَوْ لَيْسَ مَعَهُ مِائَةٌ.

وَإِنْ قَالَ: اشْتَرَيْتُ نِصْفَهُ بِمِائَةٍ فَعَفَا ثُمَّ بَانَ أَنَّهُ قَــدِ اشْتَرَى جَمِيعَهُ بِمِائَةٍ فَهُوَ عَلَى شُـفْعَتِهِ؛ لأَِنَّهُ لَمْ يَـرْضَ بِتَرْكِ الْجَمِيعِ.

وَإِنْ قَالَ إِنَّهُ اشْتَرَى بِأَحَدِ النَّقْدَيْنِ فَعَفَـا ثُمَّ بَـانَ أَنَّهُ كَانَ قَدِ اشْتَرَاهُ بِالنَّقْدِ الآْخَرِ فَهُوَ عَلَى شُـفْعَتِهِ؛ لأَِنَّهُ يَجُـوزُ أَنْ يَكُـونَ قَـدْ عَفَـا لإِعْـوَازِ أَحَـدِ النَّقْدَيْنِ عِنْدَهُ، أَوْ لِحَاجَتِهِ إِلَيْهِ.

وَإِنْ قَالَ: اشْتَرَيْتُ الشِّقْصَ فَعَفَـا، ثُمَّ بَـانَ أَنَّهُ كَـانَ وَكِيلاً فِيهِ وَإِنَّمَـا الْمُشْـتَرِي غَيْـرُهُ فَهُـوَ عَلَى شُـفْعَتِهِ؛ لأَِنَّهُ قَدْ يَرْضَـى مُشَـارَكَةَ الْوَكِيـلِ وَلاَ يَرْضَـى مُشَـارَكَةَ الْمُوَكِّلِ[(812)].

---

[812] () المهذب 1 / 380، 381، وكشاف القناع 4 / 143.

وَقَالَ الْحَنَفِيَّةُ: لَوْ أَخْبَرَ الشَّفِيعُ أَنَّ الْمُشْتَرِيَ فُلاَنٌ فَقَالَ: قَدْ سَلَّمْتُ لَهُ، فَإِذَا الْمُشْتَرِي غَيْرُهُ فَهُوَ عَلَى شُفْعَتِهِ؛ لِأَنَّ النَّاسَ يَتَفَاوَتُونَ فِي الْمُجَاوَرَةِ، فَرِضَاهُ بِمُجَاوَرَةِ إِنْسَانٍ لاَ يَكُونُ رِضًا مِنْهُ بِمُجَاوَرَةِ غَيْرِهِ، وَهَذَا التَّقْيِيدُ مِنْهُ مُفِيدٌ، كَأَنَّهُ قَالَ إِنْ كَانَ الْمُشْتَرِي فُلاَنًا فَقَدْ سَلَّمْتُ الشُّفْعَةَ، فَإِذَا تَبَيَّنَ أَنَّ الْمُشْتَرِيَ غَيْرُهُ فَهُوَ عَلَى حَقِّهِ.

وَإِنْ تَبَيَّنَ أَنَّهُ اشْتَرَاهُ فُلاَنٌ وَآخَرُ مَعَهُ، صَحَّ تَسْلِيمُهُ فِي نَصِيبِ فُلاَنٍ وَهُوَ عَلَى شُفْعَتِهِ فِي نَصِيبِ الْآخَرِ؛ لِأَنَّهُ رَضِيَ بِمُجَاوَرَةِ أَحَدِهِمَا فَلاَ يَكُونُ ذَلِكَ مِنْهُ رِضًا بِمُجَاوَرَةِ الْآخَرِ(813).

وَلَوْ أَخْبَرَ أَنَّ الثَّمَنَ أَلْفُ دِرْهَمٍ فَسَلَّمَ الشُّفْعَةَ، فَإِنْ كَانَ أَكْثَرَ مِنْ أَلْفٍ فَتَسْلِيمُهُ صَحِيحٌ، وَإِنْ كَانَ أَقَلَّ فَلَهُ الشُّفْعَةُ؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا أَسْقَطَ حَقَّهُ بِشَرْطِ أَنْ يَكُونَ الثَّمَنُ أَلْفَ دِرْهَمٍ؛ لِأَنَّهُ بَنَى تَسْلِيمَهُ عَلَى مَا أَخْبَرَ بِهِ، وَالْخِطَابُ السَّابِقُ كَالْمُعَادِ فِيمَا بَنَى عَلَيْهِ مِنَ الْجَوَابِ، فَكَأَنَّهُ قَالَ سَلَّمْتُ إِنْ كَانَ الثَّمَنُ

أَلْفًا ، وَإِنَّمَا أَقْدَمَ عَلَى هَذَا التَّسْلِيمِ لِغَلاَءِ الثَّمَنِ، أَوْ لِأَنَّهُ لَمْ يَكُنْ مُتَمَكِّنًا مِنْ تَحْصِيلِ الْأَلْفِ وَلاَ يَزُولُ هَذَا الْمَعْنَى إِذَا كَانَ الثَّمَنُ أَكْثَرَ مِنَ الْأَلْفِ بَلْ يَزْدَادُ.

813() المبسوط 14 / 105.

فَأَمَّا إِذَا كَانَ الثَّمَنُ أَقَـلَّ مِنَ الأَلْـفِ فَقَـدِ انْعَـدَمَ الْمَعْنَى الَّذِي كَانَ لأَجْلِهِ رَضِيَ بِالتَّسْلِيمِ فَيَكُونُ عَلَى حَقِّهِ، وَهَـذَا لأَنَّ الأَخْذَ بِالشُّفْعَةِ شِرَاءٌ، وَقَـدْ يَـرْغَبُ الْمَـرْءُ فِي شِـرَاءِ شَيْءٍ عِنْدَ قِلَّةِ الثَّمَنِ وَلاَ يَرْغَبُ فِيهِ عِنْدَ كَثْرَةِ الثَّمَنِ[814].

وَعِنْـدَ الْمَالِكِيَّةِ: الشَّـفِيعُ إِذَا عَلِمَ بِـالْبَيْعِ فَلَمَّا أُخْبِـرَ بِالثَّمَنِ أَسْقَطَ شُفْعَتَهُ لِكَثْرَتِـهِ، ثُمَّ ظَهَـرَ بَعْـدَ ذَلِـكَ أَنَّ الثَّمَنَ أَقَلُّ مِمَّا أُخْبِرَ بِهِ فَلَهُ شُفْعَتُهُ وَلَوْ طَـالَ الزَّمَـانُ قَبْلَ ذَلِكَ، وَيَحْلِـفُ أَنَّهُ إِنَّمَـا أَسْـقَطَ لأَجْـلِ الْكَـذِبِ فِي الثَّمَنِ.

وَكَذَلِكَ لاَ تَسْقُطُ شُفْعَتُهُ إِذَا أَسْـقَطَهَا لأَجْـلِ الْكَـذِبِ فِي الشِّـقْصِ الْمُشْـتَرَى، بِـأَنْ قِيـلَ لَـهُ فُلاَنٌ اشْـتَرَى نِصْفَ نَصِيبِ شَرِيكِكَ ثُمَّ أَخْبَرَ أَنَّهُ اشْتَرَى جَمِيعَ نَصِـيبِ شَرِيكِهِ فَلَهُ الْقِيَامُ بِالشُّفْعَةِ حِينَئِذٍ، لأَنَّهُ يَقُـولُ لَمْ يَكُنْ لِي غَرَضٌ فِي أَخْذِ النِّصْـفِ؛ لأَنَّ الشَّـرِكَةَ بَعْـدُ قَائِمَـةٌ، فَلَمَّا عَلِمْتُ أَنَّهُ ابْتَـاعَ الْكُـلَّ أَخَـذْتُ لاِرْتِفَـاعِ الشَّـرِكَةِ وَزَوَالِ الضَّرَرِ، أَوْ لأَجْلِ الْكَذِبِ فِي الْمُشْـتَرِي - بِكَسْـرِ الرَّاءِ - قِيلَ لَهُ فُلاَنٌ اشْتَرَى نَصِـيبَ شَـرِيكِكَ فَأَسْـقَطَ لِذَلِكَ، ثُمَّ ظَهَرَ أَنَّهُ غَيْرُ الَّذِي سُمِّيَ فَإِنَّ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ شُفْعَتَهُ كَائِنًا مَا كَانَ الشَّخْصُ.

وَكَذَلِكَ لاَ تَسْقُطُ شُفْعَتُهُ إِذَا قِيلَ لَهُ إِنَّ فُلاَنًا اشْتَرَى حِصَّةَ شَرِيكِكَ فِي الشِّقْصِ فَرَضِيَ بِـهِ وَسَـلَّمَ شُـفْعَتَهُ

[814] () المبسوط 14 / 105.

لأَجْلِ حُسْنِ سِيرَةِ هَذَا الْمُشْتَرِي ثُمَّ عَلِمَ بَعْدَ ذَلِكَ أَنَّ الشِّقْصَ اشْتَرَاهُ هُوَ وَشَخْصٌ آخَرُ فَلَهُ الْقِيَامُ بِشُفْعَتِهِ، لأَنَّهُ يَقُولُ إِنَّمَا رَضِيتُ بِشَرِكَةِ فُلاَنٍ وَحْدَهُ لاَ بِشَرِكَتِهِ مَعَ غَيْرِهِ[815].

ك - النِّكَاحُ :

أَوَّلاً - الْخَطَأُ فِي الصِّيغَةِ :

57 - يَرَى فَرِيقٌ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ أَنَّهُ لاَ يَصِحُّ النِّكَاحُ بِأَلْفَاظٍ مُصَحَّفَةٍ، وَالتَّصْحِيفُ أَنْ يَقْرَأَ الشَّيْءَ عَلَى خِلاَفِ مَا أَرَادَهُ كَاتِبُهُ، أَوْ عَلَى غَيْرِ مَا اصْطَلَحُوا عَلَيْهِ، كَتَجَوَّزْتُ بِتَقْدِيمِ الْجِيمِ عَلَى الزَّايِ؛ لأَنَّهُ صَادِرٌ لاَ عَنْ قَصْدٍ صَحِيحٍ، بَلْ عَنْ تَحْرِيفٍ وَتَصْحِيفٍ فَلاَ يَكُونُ حَقِيقَةً وَلاَ مَجَازًا لِعَدَمِ الْعَلاَقَةِ، بَلْ غَلَطًا فَلاَ اعْتِبَارَ بِهِ أَصْلاً بِخِلاَفِ مَا لَوِ اتَّفَقَ قَوْمٌ عَلَى النُّطْقِ بِهَذِهِ الْغَلْطَةِ وَصَدَرَتْ عَنْ قَصْدٍ صَحَّ، لأَنَّ ذَلِكَ وَضْعٌ جَدِيدٌ وَبِهِ أَفْتَى أَبُو السُّعُودِ[816].

وَالرَّأْيُ الآْخَرُ لِلْحَنَفِيَّةِ وَمَذْهَبِ الشَّافِعِيَّةِ وَرَأْيِ تَقِيِّ الدِّينِ مِنَ الْحَنَابِلَةِ: الْعَقْدُ بِلَفْظِ

جَوَّزْتُ وَزَوَّزْتُ إِذَا نَطَقَ بِهِ الْعَامِّيُّ قَاصِدًا بِهِ مَعْنَى النِّكَاحِ يَصِحُّ؛ لأَنَّ لَفْظَ جَوَّزْتُ وَزَوَّزْتُ لاَ يَفْهَمُ مِنْهُ الْعَاقِدَانِ وَالشُّهُودُ إِلاَّ أَنَّهُ عِبَارَةٌ عَنِ التَّزْوِيجِ وَلاَ يُقْصَدُ

815() شرح الخرشي 6 / 172، 173.

816() تنوير الأبصار وشرحه الدر المختار وحاشية ابن عابدين عليه المسمي رد المحتار 3 / 18، 19.

مِنْهُ إِلاَّ ذَلِكَ الْمَعْنَى بِحَسَبِ الْعُرْفِ، وَقَـدْ صَـرَّحُوا بِأَنَّهُ يُحْمَلُ كَلاَمُ كُلِّ عَاقِدٍ وَحَالِفٍ وَوَاقِفٍ عَلَى عَرَفَةَ(817).

وَقَـالَ الْغَـزَالِيُّ: الْخَطَـأُ فِي الصِّـيغَةِ إِذَا لَمْ يُخِـلَّ بِـالْمَعْنَى يَنْبَغِي أَنْ يَكُـونَ كَالْخَطَـأِ فِي الإِْعْـرَابِ وَالتَّذْكِيرِ وَالتَّأْنِيثِ(818).

وَيُنْظَرُ تَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي: (نِكَاحٌ).

ثَانِيًا - الْغَلَطُ فِي اسْمِ الزَّوْجَةِ :

58 - قَالَ الْحَنَفِيَّةُ: الْغَلَطُ فِي اسْمِ الزَّوْجَةِ يَمْنَعُ مِنَ انْعِقَادِ النِّكَاحِ إِلاَّ إِذَا كَـانَتْ حَاضِـرَةً فِي مَجْلِسِ الْعَقْـدِ وَأَشَارَ إِلَيْهَـا، فَلاَ يَضُـرُّ؛ لأَِنَّ تَعْرِيـفَ الإِْشَـارَةِ الْحِسِّـيَّةِ أَقْـوَى مِنَ التَّسْـمِيَةِ، لِمَـا فِي التَّسْـمِيَةِ مِنَ الاِشْـتِرَاكِ لِعَارِضٍ فَتَلْغُـو التَّسْـمِيَةُ عِنْـدَ الإِْشَـارَةِ، كَمَـا لَـوْ قَـالَ: اقْتَدَيْتُ بِزَيْدٍ هَذَا فَإِذَا هُوَ عَمْرٌو فَإِنَّهُ يَصِحُّ(819).

وَلَـوْ كَـانَ لَـهُ بِنْتَـانِ وَأَرَادَ تَـزْوِيجَ الْكُبْـرَى فَغَلِـطَ فَسَمَّاهَا بِاسْمِ الصُّغْرَى صَحَّ لِلصُّـغْرَى بِـأَنْ كَـانَ اسْـمُ الْكُبْرَى عَائِشَةَ وَالصُّغْرَى فَاطِمَةَ، فَقَالَ زَوَّجْتُـكَ بِنْتِي فَاطِمَةَ

وَهُوَ يُرِيدُ عَائِشَةَ فَقَبِلَ، انْعَقَدَ عَلَى فَاطِمَةَ، وَهَذَا إِذَا لَمْ يَصِـفْهَا بِـالْكُبْرَى، فَلَـوْ قَـالَ زَوَّجْتُـكَ بِنْتِي الْكُبْـرَى فَاطِمَةَ قَالُوا: يَجِبُ أَنْ لاَ يَنْعَقِدَ الْعَقْـدُ عَلَى إِحْـدَاهُمَا؛

[817] () حاشية ابن عابدين 3 / 20، 21.
[818] () نهاية المحتاج 6 / 207.
[819] () حاشية ابن عابدين 3 / 26.

لِأَنَّهُ لَيْسَ لَهُ ابْنَةٌ كُبْرَى بِهَذَا الِاسْمِ، وَلاَ تَنْفَعُ النِّيَّةُ هُنَا وَلاَ مَعْرِفَةُ الشُّهُودِ بَعْدَ صَرْفِ اللَّفْظِ عَنِ الْمُرَادِ[820].

وَقَالَ شَمْسُ الدِّينِ الرَّمْلِيُّ مِنَ الشَّافِعِيَّةِ: لَوْ قَالَ أَبُو بَنَاتٍ: زَوَّجْتُكَ إِحْدَاهُنَّ أَوْ بِنْتِي أَوْ فَاطِمَةَ وَنَوَيَا مُعَيَّنَةً وَلَوْ غَيْرَ الْمُسَمَّاةِ فَإِنَّهُ يَصِحُّ، قَالَ الشَّبْرَامَلِّسِيُّ: لَوْ زَوَّجَهَا الْوَلِيُّ ثُمَّ مَاتَ ثُمَّ اخْتَلَفَتْ الزَّوْجَةُ مَعَ الزَّوْجِ فَقَالَتْ: لَسْتُ الْمُسَمَّاةَ فِي الْعَقْدِ، وَقَالَ الشُّهُودُ: بَلْ أَنْتِ الْمَقْصُودَةُ بِالتَّسْمِيَةِ، وَإِنَّمَا الْوَلِيُّ سَمَّى غَيْرَكَ فِي الْعَقْدِ غَلَطًا وَوَافَقَهُمَا الزَّوْجُ عَلَى ذَلِكَ، فَهَلِ الْعِبْرَةُ بِقَوْلِهَا لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ النِّكَاحِ، أَوِ الْعِبْرَةُ بِقَوْلِ الشُّهُودِ ؟ فِيهِ نَظَرٌ وَالأَقْرَبُ الأَوَّلُ، لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ الْغَلَطِ[821].

وَقَالَ الْحَنَابِلَةُ: لَوْ سَمَّاهَا الْوَلِيُّ بِغَيْرِ اسْمِهَا وَلَمْ يَكُنْ لَهُ غَيْرُهَا صَحَّ الْعَقْدُ؛ لِأَنَّ عَدَمَ التَّعْيِينِ إِنَّمَا جَاءَ مِنَ التَّعَدُّدِ وَلاَ تَعَدُّدَ هُنَا، وَكَذَا لَوْ سَمَّاهَا بِغَيْرِ اسْمِهَا وَأَشَارَ إِلَيْهَا، بِأَنْ قَالَ زَوَّجْتُكَ بِنْتِي فَاطِمَةُ هَذِهِ، وَأَشَارَ إِلَى خَدِيجَةَ فَيَصِحُّ الْعَقْدُ عَلَى خَدِيجَةَ؛ لأَنَّ الْإِشَارَةَ أَقْوَى، وَلَوْ سَمَّاهَا

بِغَيْرِ اسْمِهَا وَلَمْ يَقُلْ بِنْتِي لَمْ يَصِحَّ النِّكَاحُ.

وَلَوْ كَانَ لَهُ بِنْتَانِ فَاطِمَةُ وَعَائِشَةُ فَقَالَ الْوَلِيُّ: زَوَّجْتُكَ بِنْتِي عَائِشَةُ فَقَبِلَ الزَّوْجُ، وَنَوَيَا فِي الْبَاطِنِ

---

[820] () فتح القدير 3 / 192، حاشية ابن عابدين 3 / 26.

[821] () نهاية المحتاج 6 / 209.

فَاطِمَةَ فَلاَ يَصِحُّ النِّكَاحُ؛ لأَنَّ الْمَرْأَةَ لَمْ تُذْكَرْ بِمَا تَتَعَيَّنُ بِهِ، فَإِنَّ اسْمَ أُخْتِهَا لاَ يُمَيِّزُهَا بَلْ يَصْرِفُ الْعَقْدَ عَنْهَا، وَلأَنَّهُمَا لَمْ يَتَلَفَّظَا بِمَا يَصِحُّ الْعَقْدُ بِالشَّهَادَةِ عَلَيْهِ فَأَشْبَهَ مَا لَوْ قَالَ: زَوَّجْتُكَ عَائِشَةُ فَقَطْ، أَوْ مَا لَوْ قَالَ: زَوَّجْتُكَ ابْنَتِي وَلَمْ يُسَمِّهَا، وَإِذَا لَمْ يَصِحَّ فِيمَا إِذَا لَمْ يُسَمِّهَا فَفِي مَا سَمَّاهَا بِغَيْرِ اسْمِهَا أَوْلَى[822].

ثَالِثًا - الْغَلَطُ فِي الزَّوْجَةِ :

59 - إِذَا زُفَّتِ امْرَأَةٌ إِلَى غَيْرِ زَوْجِهَا وَلَمْ يَكُنْ رَآهَا قَبْلَ ذَلِكَ فَوَطِئَهَا، فَقَدِ اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّهُ يَجِبُ عَلَى الْوَاطِئِ مَهْرُ الْمِثْلِ، وَلاَ حَدَّ عَلَيْهِ، وَإِنْ أَتَتْ بِوَلَدٍ ثَبَتَ نَسَبُهُ.

وَيَنْتَشِرُ التَّحْرِيمُ بِهَذَا الْوَطْءِ[823].

وَقَالَ الْمَالِكِيَّةُ: إِنْ وَطِئَهَا غَلَطًا وَهِيَ فِي عِدَّةِ غَيْرِهِ تَأَبَّدَ تَحْرِيمُهَا[824].

وَمِنْ صُوَرِ الْغَلَطِ الَّتِي ذَكَرَهَا الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ: أَنَّهُ لَوْ عَقَدَ أَبٌ عَلَى امْرَأَةٍ وَابْنُهُ عَلَى ابْنَتِهَا وَزُفَّتْ كُلٌّ لِغَيْرِ زَوْجِهَا وَوَطِئَهَا غَلَطًا:

---

[822] () كشاف القناع 5 / 41، 42، الفروع 5 / 169، 170.

[823] () حاشية ابن عابدين 3 / 24، 38، 4 / 23، 26، الشرح الصغير 2 / 375، 453، كشاف القناع 5 / 72، منهاج الطالبين 3 / 243.

[824] () الشرح الصغير 2 / 345.

قَالَ الشَّافِعِيَّةُ: انْفَسَخَ النِّكَاحَانِ وَلَزِمَ كُلًّا لِمَوْطُوءَتِهِ مَهْرُ الْمِثْلِ، وَعَلَى السَّابِقِ مِنْهُمَا بِالْوَطْءِ لِزَوْجَتِهِ نِصْفُ الْمُسَمَّى، وَفِيمَا يَلْزَمُ الثَّانِي مِنْهُمَا وُجُوهٌ[(825)].

وَقَالَ الْحَنَابِلَةُ: فِي الصُّورَةِ السَّابِقَةِ: إِنَّ وَطْءَ الأَوَّلِ يُوجِبُ عَلَيْهِ مَهْرَ مِثْلِهَا؛ لأَِنَّهُ وَطْءُ شُبْهَةٍ وَيُفْسَخُ نِكَاحُهَا مِنْ زَوْجِهَا؛ لأَِنَّهَا صَارَتْ بِالْوَطْءِ حَلِيلَةَ ابْنِهِ أَوْ أَبِيهِ، وَيَسْقُطُ بِهِ مَهْرُ الْمَوْطُوءَةِ عَنْ زَوْجِهَا؛ لأَِنَّ الْفَسْخَ جَاءَ مِنْ قِبَلِهَا بِتَمْكِينِهَا مِنْ وَطْئِهَا وَمُطَاوَعَتِهَا عَلَيْهِ، وَلاَ شَيْءَ لِزَوْجِهَا عَلَى الْوَاطِئِ؛ لأَِنَّهُ لَمْ يَلْزَمْهُ شَيْءٌ يَرْجِعُ بِهِ؛ وَلأَِنَّ الْمَرْأَةَ مُشَارِكَةٌ فِي إِفْسَادِ نِكَاحِهَا بِالْمُطَاوَعَةِ فَلَمْ يَجِبْ عَلَى زَوْجِهَا شَيْءٌ لَو انْفَرَدَتْ بِهِ[(826)].

رَابِعًا - طَلاَقُ الْمُخْطِئِ :

60 - مَنْ قَالَ لِزَوْجَتِهِ اسْقِينِي فَجَرَى عَلَى لِسَانِهِ أَنْتِ طَالِقٌ، فَإِنَّ الطَّلاَقَ لاَ يَقَعُ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ، لِعَدَمِ الْقَصْدِ وَلاَ اعْتِبَارَ لِلْكَلاَمِ بِدُونِ الْقَصْدِ[(827)].

وَقَالَ الْحَنَفِيَّةُ: يَقَعُ بِهِ الطَّلاَقُ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ

---

[825] () نهاية المحتاج 6 / 271.

[826] () المغني 7 / 51.

[827] () منهاج الطالبين 2 / 154، 155، نهاية المحتاج 3 / 373، المغني 7 / 319.

مُخْتَارًا لِحُكْمِهِ لِكَوْنِهِ مُخْتَارًا فِي التَّكَلُّمِ، وَلأَنَّ الْغَفْلَةَ عَنْ مَعْنَى اللَّفْظِ أَمْرٌ خَفِيٌّ وَفِي الْوُقُوفِ عَلَى قَصْدِهِ حَرَجٌ[828].

وَقَالَ الْمَالِكِيَّةُ: الْمُرَادُ مِنَ الْقَصْدِ قَصْدُ النُّطْقِ بِاللَّفْظِ الدَّالِّ عَلَيْهِ فِي الصَّرِيحِ وَالْكِنَايَةِ الظَّاهِرَةِ وَإِنْ لَمْ يَقْصِدْ مَدْلُولَهُ وَهُوَ حَلُّ الْعِصْمَةِ.

وَقَالُوا إِنْ سَبَقَ لِسَانُهُ بِأَنْ أَرَادَ أَنْ يَتَكَلَّمَ بِغَيْرِ الطَّلاَقِ، فَالْتَوَى لِسَانُهُ فَتَكَلَّمَ بِالطَّلاَقِ فَلاَ شَيْءَ عَلَيْهِ إِنْ ثَبَتَ سَبْقُ لِسَانِهِ فِي الْفَتْوَى وَالْقَضَاءِ، وَإِنْ لَمْ يَثْبُتْ فَلاَ شَيْءَ عَلَيْهِ فِي الْفَتْوَى وَيَلْزَمُهُ فِي الْقَضَاءِ[829].

ل - الْخَطَأُ فِي الْجِنَايَاتِ :

أَوَّلاً - الْقَتْلُ الْخَطَأُ :

61 - الْوَاجِبُ فِي الْقَتْلِ الْخَطَأِ الدِّيَةُ عَلَى عَاقِلَةِ الْقَاتِلِ وَالْكَفَّارَةُ عَلَيْهِ، وَالْحِرْمَانُ مِنَ الْمِيرَاثِ عِنْدَ جُمْهُورِ الْفُقَهَاءِ.

وَيُرْجَعُ فِي تَعْرِيفِ الْقَتْلِ الْخَطَأِ وَصُوَرِهِ وَأَنْوَاعِهِ وَأَحْكَامِهِ وَآرَاءِ الْفُقَهَاءِ فِي ذَلِكَ إِلَى مُصْطَلَحَاتِ (قَتْلٌ، دِيَةٌ، كَفَّارَةٌ، إِرْثٌ).

ثَانِيًا - مَا يَجِبُ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ خَطَأً :

[828] () تيسير التحرير 2 / 306، فتح القدير 3 / 488.

[829] () شرح الخرشي 4 / 32، 33.

62 - الْوَاجِبُ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ إِمَّا دِيَـةٌ كَامِلَـةٌ كَمَـا فِي ذَهَابِ كُلٍّ مِنَ الْكَلاَمِ، وَالسَّمْعِ، وَاللِّسَانِ، وَالأُْنْفِ، وَفِي الْيَـدَيْنِ وَالـرِّجْلَيْنِ، أَوْ نِسْـبَةٍ مِنَ الدِّيَـةِ كَمَــا فِي الْمُوضِــحَةِ، وَالْمُنَقِّلَــةِ، وَالآْمَّةِ، وَالْجَائِفَــةِ، وَتَفْصِيلُ ذَلِكَ يُرْجَعُ إِلَيْهِ فِي مُصْطَلَحِ (دِيَةٌ)[830].

ثَالِثًا - جِنَايَةُ الإِْنْسَانِ عَلَى نَفْسِهِ أَوْ أَطْرَافِهِ خَطَأً :

63 - مَــذْهَبُ الْحَنَفِيَّةِ وَالْمَالِكِيَّةِ وَالشَّــافِعِيَّةِ وَهُـوَ رِوَايَةٌ عَنْ أَحْمَدَ أَنَّ مَنْ قَتَلَ نَفْسَهُ خَطَأً لاَ تَجِبُ الدِّيَــةُ بِقَتْلِهِ وَلاَ تَحْمِلُ الْعَاقِلَةُ دِيَتَهُ.

لأَِنَّ « عَامِرَ بْنَ الأُْكْوَعِ بَارَزَ مَرْحَبًا يَـوْمَ خَيْبَـرَ فَرَجَـعَ سَيْفُهُ عَلَى نَفْسِهِ فَمَاتَ، وَلَمْ يَقْضِ فِيهِ النَّبِيُّ بِدِيَـةٍ وَلاَ غَيْرِهَـا »[831] ، وَلَـوْ وَجَبَتْ لَبَيَّنَـهُ؛ وَلأَِنَّهُ جَنَى عَلَى نَفْسِهِ فَلَمْ يَضْمَنْهُ غَيْرُهُ كَالْعَمْدِ.

وَقَالَ الْحَنَابِلَـةُ فِي الأُْظْهَـرِ مِنَ الـرِّوَايَتَيْنِ: إِنَّ عَلَى عَاقِلَتِـهِ دِيَتَـهُ لِوَرَثَتِـهِ إِنْ قَتَـلَ نَفْسَـهُ، أَوْ أَرْشَ جُرْحِـهِ لِنَفْسِـهِ إِذَا كَـانَ أَكْثَـرَ مِنَ الثُّلُثِ، وَاسْـتَدَلُّوا بِـأَنَّ رَجُلاً سَاقَ حِمَـارًا فَضَـرَبَهُ بِعَصًا كَـانَتْ مَعَـهُ فَطَـارَتْ مِنْهَـا

---

[830] () درر الحكـام شـرح غـرر الأحكـام 2 /ـ 105 ـ 108، القـوانين الفقهية 230، كفاية الأخيار 2 /ـ 104 ـ 106، المذهب الأحمـد في مذهب الإمام أحمد 178، 179.

[831] () حديث: « قصـة عـامر بن الاكـوع ». أخرجهـا ابن عبـد الـبر في الاسـتيعاب (2 /ـ 786 ـ 787 ط مطبعـة نهضـة مصـر وإسـنادها صحيح.

شَــظِيَّةٌ فَفَقَـأَتْ عَيْنَـهُ فَجَعَـلَ عُمَـرُ - ؓ - دِيَتَـهُ عَلَى عَاقِلَتِهِ، وَلَمْ يُعْرَفْ لَهُ مُخَالِفٌ فِي عَصْرِهِ[(832)].

وَأَمَّا بِالنِّسْبَةِ لِلْكَفَّارَةِ فَقَدْ قَالَ الشَّافِعِيُّ وَالْحَنَابِلَـةُ: تَجِبُ فِيهِ الْكَفَّارَةُ.

وَقَــالَ أَبُــو حَنِيفَــةَ وَمَالِــكٌ: لاَ تَجِبُ؛ لِأَنَّ الْكَفَّارَةَ مَشْرُوطَةٌ بِعَدَمِ الْقَتْلِ فَإِذَا حَصَلَ الْقَتْلُ بَطَلَ الْخِطَابُ بِهَا كَمَا تَسْقُطُ دِيَتُهُ عَنِ الْعَاقِلَةِ لِوَرَثَتِهِ[(833)].

رَابِعًا - الْخَطَأُ فِي التَّصَادُمِ :

64 - التَّصَادُمُ قَدْ يَقَعُ مِنْ فَارِسَيْنِ، أَوْ مِنْ مَاشِيَيْنِ، أَوْ مِنْ سَفِينَتَيْنِ، وَقَدْ يَقَعُ عَمْدًا أَوْ شِبْهَ عَمْدٍ أَوْ خَطَـأً، وَالْوَاجِبُ فِي حَالِ الْخَطَأِ هَلْ يَضْمَنُ كُلٌّ وَاحِدٍ مَا تَلِفَ مِنَ الْآخَرِ مِنْ نَفْسٍ أَوْ دَابَّةٍ أَوْ مَالٍ، أَوْ أَنَّ الْوَاجِبَ هُـوَ بِأَنْ يَضْمَنَ كُلٌّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا نِصْـفَ قِيمَـةِ مَـا تَلِـفَ مِنَ الْآخَـرِ ؟ خِلاَفٌ بَيْنَ الْفُقَهَـاءِ[(834)] وَتَفْصِـيلُ ذَلِـكَ مَحَلُّهُ فِي مُصْطَلَحِ (دِيَةٌ، إِتْلاَفٌ، قَتْلٌ، ضَمَانٌ).

---

[832] () فتح القـدير 10 / ـ 231، الـدر المختـار 6 / ـ 545، حاشـية رد المحتار 6 / ـ 638 قال « كأنه قتل نفسه فكان هـدرا » سـطر 21، وشرح الخرشي 8 / ـ 49ـ، 50، والمهـذب 2 / ـ 212، والمغـني 8 / 371.

[833] () فتح القـدير 10 / ـ 231، حاشـية رد المحتـار 6 / ـ 545ـ، 638، والمهذب 2 / 217، والمغني 8 / 513، وشرح الخرشي 8 / 49، 50.

[834] () درر الحكـام شـرح غـرر الأحكـام 2 / ـ 112، مـواهب الجليـل وبهامش التاج والإكليل 6 / 243، المهذب 2 / 194ـ، 195، شرح تنقيح اللباب 2 / 276 وما بعدها، المغني 9 / 173 ـ 177.

خَامِسًا - فِي خَرْقِ السَّفِينَةِ خَطَأً :

65 - قَالَ الشَّافِعِيَّةُ: لَوْ خَرَقَ شَخْصٌ سَفِينَتَهُ عَامِـدًا خَرْقًا يُهْلِكُ غَالِبًـا، فَالْقِصَـاصُ أَوِ الدِّيَـةُ عَلَى الْخَـارِقِ، وَخَرْقُهَا لِلْإِصْلاَحِ شِبْهُ عَمْـدٍ، فَـإِنْ أَصَـابَ غَيْـرَ مَوْضِـعِ الْإِصْلاَحِ فَخَرَقَهُ فَخَطَأٌ مَحْضٌ[835].

وَذَكَرَ ابْنُ قُدَامَةَ أَنَّهُ إِذَا خَـرَقَ السَّـفِينَةَ خَطَـأً فَعَلَيْـهِ ضَمَانُ مَا تَلِفَ وَعَلَى عَاقِلَتِهِ الدِّيَةُ.

وَإِذَا قَـامَ لِيُصْـلِحَ مَوْضِـعًا فَقَلَـعَ لَوْحًـا، أَوْ يُصْـلِحَ مِسْمَارًا فَثَقَبَ مَوْضِعًا، فَقَـدِ اخْتُلِـفَ فِي اعْتِبَـارِ هَـذِهِ الصُّـورَةِ مِنْ قَبِيـلِ عَمْـدِ الْخَطَـأِ، أَوْ مِنْ قَبِيـلِ الْخَطَـأِ الْمَحْضِ ؟

ذَهَبَ إِلَى الْأَوَّلِ الْقَاضِـي أَبُـو يَعْلَى، وَالثَّانِي هُـوَ الصَّـحِيحُ، لِأَنَّهُ قَصَـدَ فِعْلاً مُبَاحًـا فَأَفْضَـى إِلَى التَّلَـفِ، فَأَشْبَهَ مَا لَوْ رَمَى صَـيْدًا فَأَصَـابَ آدَمِيًّا، لَكِنْ إِنْ قَصَـدَ قَلْعَ اللَّوْحِ مِنْ مَوْضِعٍ يَغْلِبُ أَنَّهُ لاَ يُتْلِفُهَا فَأَتْلَفَهَا فَهُـوَ عَمْدُ الْخَطَأِ وَفِيهِ مَا فِيهِ[836].

وَقَـالَ الْحَنَفِيَّةُ فِي ضَـمَانِ الْمَلاَّحِ: لَـوْ دَخَلَهَـا الْمَـاءُ فَأَفْسَدَ الْمَتَاعَ فَلَوْ بِفِعْلِهِ وَحْدَهُ يَضْمَنُ بِالاِتِّفَـاقِ، وَلَـوْ بِلاَ فِعْلِـهِ إِنْ لَمْ يُمْكِنَ التَّحَـرُّزُ عَنْـهُ لاَ يَضْـمَنُ إِجْمَاعًـا، وَإِنْ كَانَ بِسَبَبٍ يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ عَنْهُ

---

[835] () حاشـية الشـرقاوى على التحريـر 2 /ـ 379، حاشـية القليـوبي على المنهاج 4 / 152.

[836] () المغني 9 / 177.

لاَ يَضْمَنُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَعِنْدَهُمَا يَضْمَنُ.

وَهَــذَا كُلُّهُ لَــوْ لَمْ يَكُنْ رَبُّ الْمَتَــاعِ أَوْ وَكِيلُــهُ فِي السَّفِينَةِ، فَلَوْ كَانَ لاَ يَضْـمَنُ فِي جَمِيـعِ مَـا مَـرَّ إِذَا لَمْ يُخَالِفْ بِأَنْ لَمْ يُجَـاوِزَ الْمُعْتَـادَ؛ لِأَنَّ مَحَـلَّ الْعَمَـلِ غَيْـرُ مُسَلَّمٍ إِلَيْهِ[837].

م- الْخَطَأُ فِي الأَيْمَانِ :

أَوَّلاً: الْخَطَأُ فِي حَلِفِ الْيَمِينِ :

66 - مَعْنَى الْخَطَـأِ فِي الْيَمِينِ عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ سَـبْقُ اللِّسَـانِ إِلَى غَيْـرِ مَـا قَصَـدَهُ الْحَـالِفُ وَأَرَادَهُ بِـأَنْ أَرَادَ شَيْئًا فَسَبَقَ لِسَانُهُ إِلَى غَيْرِهِ، كَمَـا إِذَا أَرَادَ أَنْ يَقُـولَ: اسْقِنِي الْمَاءَ فَقَالَ: وَاللَّهِ لاَ أَشْرَبُ الْمَاءَ.

وَأَوْجَبُــوا فِيــهِ الْكَفَّارَةَ إِنْ حَنِثَ : وَاحْفَظُــوا أَيْمَانَكُمْ[838] وَلِقَوْلِهِ : « ثَلاَثٌ جِدُّهُنَّ جِدٌّ وَهَـزْلُهُنَّ جِـدٌّ: النِّكَاحُ، وَالطَّلاَقُ، وَالْيَمِينُ »[839]

وَقَـالُوا: إِنَّ الْكَفَّارَةَ تَرْفَـعُ الإِْثْمَ وَإِنْ لَمْ تُوجَـدْ مِنْـهُ التَّوْبَةُ.

وَخَالَفَ الْكَمَالُ بْنُ الْهُمَامِ فِي انْعِقَادِ يَمِينِ الْمُخْطِئِ وَقَالَ: وَاعْلَمْ أَنَّهُ لَوْ ثَبَتَ حَدِيثُ

---

[837] () مجمع الضمانات 48، 49.

[838] () سورة المائدة / 89.

[839] () حديث: « ثلاث جدهن جد، وهزلهن جـد، النكـاح والطلاق واليمين » قـال الـزيلعي في نصـب الرايـة (3 /ـ 293 ــ ط المجلس العلمي بالهند): « غريب » يعـني أنـه ليس لـه أصـل بهـذا اللفـظ ثم قـال: « وانما الحديث: النكاح والطلاق والرجعة »، وهذا أخرجه الترمـذي (3 / 481 ط الحلبي) من حديث أبي هريرة وحسنه.

الْيَمِينِ لَمْ يَكُنْ فِيهِ دَلِيلٌ؛ لأَنَّ الْمَذْكُورَ فِيهِ جَعَلَ الْهَزْلَ بِالْيَمِينِ جِدًّا، وَالْهَازِلُ قَاصِدٌ لِلْيَمِينِ غَيْرُ رَاضٍ بِحُكْمِهِ فَلاَ يُعْتَبَرُ عَدَمُ رِضَاهُ بِهِ شَرْعًا بَعْدَ مُبَاشَرَتِهِ السَّبَبَ مُخْتَارًا، وَالنَّاسِي بِالتَّفْسِيرِ الْمَذْكُورِ لَمْ يَقْصِدْ شَيْئًا أَصْلاً وَلَمْ يَدْرِ مَا صَنَعَ، وَكَذَا الْمُخْطِئُ لَمْ يَقْصِدْ قَطُّ التَّلَفُّظَ بِهِ، بَلْ بِشَيْءٍ آخَرَ فَلاَ يَكُونُ الْوَارِدُ فِي الْهَازِلِ وَارِدًا فِي النَّاسِي الَّذِي لَمْ يَقْصِدْ قَطُّ مُبَاشَرَةَ السَّبَبِ، فَلاَ يَثْبُتُ فِي حَقِّهِ نَصًّا وَلاَ قِيَاسًا[840].

وَفَرَّقَ الْمَالِكِيَّةُ بَيْنَ نَوْعَيْنِ مِنَ الْخَطَأِ:

الأَوَّلُ - سَبْقُ اللِّسَانِ بِمَعْنَى غَلَبَتِهِ وَجَرَيَانِهِ عَلَى لِسَانِهِ نَحْوُ: لاَ وَاللَّهِ مَا فَعَلْتُ كَذَا، وَاللَّهِ مَا فَعَلْتُ كَذَا.

الثَّانِي - انْتِقَالُهُ مِنْ لَفْظٍ لآخَرَ وَالْتِفَاتُهُ إِلَيْهِ عِنْدَ إِرَادَةِ النُّطْقِ بِغَيْرِهِ.

وَقَالُوا: إِنَّ الْقِسْمَ الأَخِيرَ لاَ شَيْءَ عَلَيْهِ فِيهِ وَيَدِينُ أَيْ يُقْبَلُ قَوْلُهُ دِيَانَةً، كَسَبْقِ اللِّسَانِ فِي الطَّلاَقِ، أَمَّا الأَوَّلُ فَيَلْزَمُهُ الْيَمِينُ[841].

وَذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ إِنْ سَبَقَ لِسَانُهُ إِلَى لَفْظِ الْيَمِينِ بِلاَ قَصْدٍ فِي حَالِ غَضَبِهِ: كَلاَ وَاللَّهِ وَبَلَى وَاللَّهِ، وَكَذَا فِي حَالِ عَجَلَتِهِ، أَوْ صِلَةِ

840() حاشية رد المحتار 3 / 708، فتح القدير 5 / 64، درر الحكام 2 / 39.

841() حاشية الدسوقي 2 / 127، شرح الزرقاني 3 / 51، شرح الخرشي 3 / 52.

كَلاَمِهِ ، أَوْ أَرَادَ الْيَمِينَ عَلَى شَيْءٍ فَسَبَقَ لِسَانُهُ إِلَى غَيْرِهِ، فَهَذَا لاَ يَنْعَقِدُ يَمِينُهُ وَلاَ تَتَعَلَّقُ بِهِ كَفَّارَةٌ(842).

فَإِذَا حَلَفَ وَقَالَ: لَمْ أَقْصِدَ الْيَمِينَ صُدِّقَ، أَمَّا الْحَلِفُ بِالطَّلاَقِ وَالْعَتَاقِ وَالإِيلاَءِ فَلاَ يُصَدَّقُ فِي الظَّاهِرِ، وَالْفَرْقُ بَيْنَهُمَا عِنْدَهُمْ: أَنَّ الْعَادَةَ جَارِيَةٌ بِإِجْرَاءِ لَفْظِ الْيَمِينِ بِلاَ قَصْدٍ، بِخِلاَفِ الطَّلاَقِ وَالْعَتَاقِ فَدَعْوَاهُ فِيهِمَا بِخِلاَفِ الظَّاهِرِ فَلاَ يُقْبَلُ، وَلَوِ اقْتَرَنَ بِالْيَمِينِ مَا يَدُلُّ عَلَى الْقَصْدِ لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهُ عَلَى خِلاَفِ الظَّاهِرِ(843).

وَذَهَبَ الْحَنَابِلَةُ إِلَى أَنَّ مَنْ حَلَفَ عَلَى شَيْءٍ يَظُنُّهُ فَيُبَيِّنُ بِخِلاَفِهِ، وَمَنْ سَبَقَ الْيَمِينُ عَلَى لِسَانِهِ مِنْ غَيْرِ قَصْدٍ فَلاَ إِثْمَ فِي هَذَا النَّوْعِ وَلاَ كَفَّارَةَ وَرَوَوْا ذَلِكَ عَنْ أَحْمَدَ وَقَالُوا: إِنْ عَقَدَهَا (أَيِ الْيَمِينَ) عَلَى زَمَنٍ خَاصٍّ مَاضٍ يَظُنُّ صِدْقَ نَفْسِهِ كَأَنْ حَلَفَ مَا فَعَلَ كَذَا يَظُنُّهُ لَمْ يَفْعَلْهُ فَبَانَ بِخِلاَفِهِ حَنِثَ فِي طَلاَقٍ وَعَتَاقٍ فَقَطْ، بِخِلاَفِ الْحَلِفِ بِاللَّهِ أَوْ بِنَذْرٍ أَوْ ظِهَارٍ؛ لأَنَّهُ مِنْ لَغْوِ الأَيْمَانِ.

وَكَذَا إِذَا عَقَدَهَا عَلَى زَمَنٍ مُسْتَقْبَلٍ ظَانًّا صِدْقَهُ فَلَمْ يَكُنْ كَمَنْ حَلَفَ عَلَى غَيْرِهِ يَظُنُّ أَنَّهُ

842() كفاية الأخيار 2 ؛ 153، المهذب 2 ؛ 128، منهاج الطالبين 4 / 272، 273.

843() كفاية الأخيار 2 / 154، منهاج الطالبين 4 / 272، 273.

يُطِيعُهُ فَلَمْ يَفْعَلْ، أَوْ ظَنَّ الْمَحْلُوفُ عَلَيْهِ خِلاَفَ نِيَّةِ الْحَالِفِ وَنَحْوَ ذَلِكَ(844).

وَيُنْظَرُ تَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي مُصْطَلَحِ: (أَيْمَانٌ).

ثَانِيًا - الْخَطَأُ فِي الْحِنْثِ :

67 - قَالَ الْحَنَفِيَّةُ: تَجِبُ الْكَفَّارَةُ فِي الْيَمِينِ الْمُنْعَقِدَةِ سَوَاءٌ مَعَ الإِْكْرَاهِ أَوِ النِّسْيَانِ فِي الْيَمِينِ أَوِ الْحِنْثِ؛ لأَِنَّ الْفِعْلَ الْحَقِيقِيَّ لاَ يَعْدَمُهُ الإِْكْرَاهُ وَالنِّسْيَانُ، وَكَذَا الإِْغْمَاءُ وَالْجُنُونُ فَتَجِبُ الْكَفَّارَةُ، كَمَا لَوْ فَعَلَهُ ذَاكِرًا لِيَمِينِهِ مُخْتَارًا(845).

وَقَالَ الْمَالِكِيَّةُ: الْحِنْثُ هُوَ مُخَالَفَةُ مَا حَلَفَ عَلَيْهِ مِنْ نَفْيٍ أَوْ إِثْبَاتٍ، فَمَنْ حَنِثَ مُخْطِئًا كَأَنْ حَلَفَ لاَ يَدْخُلُ دَارَ فُلاَنٍ فَدَخَلَهَا مُعْتَقِدًا أَنَّهَا غَيْرُهَا فَإِنَّهُ يَحْنَثُ، وَمِنْ أَمْثِلَةِ الْخَطَأِ أَيْضًا مَا إِذَا حَلَفَ أَنَّهُ لاَ يَتَنَاوَلُ مِنْهُ دَرَاهِمَ فَتَنَاوَلَ مِنْهُ ثَوْبًا فَتَبَيَّنَ أَنَّ فِيهِ دَرَاهِمَ فَإِنَّهُ يَحْنَثُ، وَقِيلَ بِعَدَمِ الْحِنْثِ، وَقِيلَ بِالْحِنْثِ إِنْ كَانَ يَظُنُّ أَنَّ فِيهِ دَرَاهِمَ قِيَاسًا عَلَى السَّرِقَةِ وَإِلاَّ فَلاَ حِنْثَ.

وَفَرَّقُوا بَيْنَ الْخَطَأِ وَالْغَلَطِ فَقَالُوا: مُتَعَلِّقُ الْخَطَأِ الْجَنَانُ، وَمُتَعَلِّقُ الْغَلَطِ اللِّسَانُ فَحَيْثُ قَالُوا بِالْحِنْثِ الْمُرَادُ بِهِ الْغَلَطُ الَّذِي هُوَ بِمَعْنَى الْخَطَأِ الَّذِي هُوَ مُتَعَلِّقُ الْجَنَانِ لاَ الَّذِي يَتَعَلَّقُ بِالْغَلَطِ

844() المذهب الأحمد في مذهب الإمام أحمد لابن الجوزي 196، وكشاف القناع 1 / 237.

845() درر الحكام شرح غرر الأحكام 2 / 40، وفتح القدير 5 / 65.

اللِّسَانِيِّ فَالصَّوَابُ عَدَمُ الْحِنْثِ فِيهِ.

وَمَثَّلُوا لِلْغَلَطِ الَّذِي هُوَ بِمَعْنَى الْخَطَأِ: حَلَفَ أَنْ لاَ يُكَلِّمَ زَيْدًا فَكَلَّمَهُ مُعْتَقِدًا أَنَّهُ عَمْرٌو، أَوْ حَلَفَ لاَ يَذْكُرُ فُلاَنًا فَذَكَرَهُ لِظَنِّهِ أَنَّهُ غَيْرُ الِاسْمِ الْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ[846].

وَقَالَ الشَّافِعِيَّةُ: إِذَا حَلَفَ لاَ يَدْخُلُ هَذِهِ الدَّارَ فَدَخَلَهَا نَاسِيًا لِلْيَمِينِ أَوْ جَاهِلاً أَنَّهَا الدَّارُ الْمَحْلُوفَةُ عَلَيْهَا هَلْ يَحْنَثُ ؟ فِيهِ قَوْلاَنِ: سَوَاءٌ كَانَ الْحَلِفُ بِاللَّهِ تَعَالَى أَوْ بِالطَّلاَقِ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ، وَوَجْهُ الْحِنْثِ : ﴿وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا عَقَّدْتُمُ الأَيْمَانَ﴾[847] وَهِيَ عَامَّةٌ فِي جَمِيعِ الأَحْوَالِ.

وَوَجْهُ عَدَمِ الْحِنْثِ وَهُوَ الرَّاجِحُ : ﴿وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ﴾[848] الآيَةَ، وَقَوْلُهُ : « إِنَّ اللَّهَ وَضَعَ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأَ وَالنِّسْيَانَ وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ »[849] وَالْيَمِينُ دَاخِلَةٌ فِي هَذَا الْعُمُومِ[850].

وَقَالَ الْحَنَابِلَةُ: الْحِنْثُ فِي الْيَمِينِ حَالَ كَوْنِهِ مُخْتَارًا ذَاكِرًا إِنْ فَعَلَهُ مُكْرَهًا أَوْ نَاسِيًا فَلاَ كَفَّارَةَ، لِحَدِيثِ: « إِنَّ اللَّهَ وَضَعَ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأَ وَالنِّسْيَانَ وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ ».

---

[846] () القوانين الفقهية ص 108، وحاشية الدسوقي 2 / 142.

[847] () سورة المائدة / 89.

[848] () سورة الأحزاب / 5.

[849] () حديث: « إن الله وضع.... » سبق تخريجه ف / 9.

[850] () كفاية الأخيار 2 / 155.

وَيَقَعُ الطَّلاَقُ وَالْعَتَاقُ إِذَا فَعَلَ الْمَحْلُوفَ عَلَيْهِ بِهِمَا نَاسِيًا وَالْجَاهِلُ كَالنَّاسِي

فَلَوْ حَلَفَ لاَ يَدْخُلُ دَارَ زَيْدٍ فَدَخَلَهَا جَاهِلاً بِأَنَّهَا دَارُهُ حَنِثَ فِي طَلاَقٍ وَعَتَاقٍ فَقَطْ(851).

ن - الْغَلَطُ فِي الْقِسْمَةِ :

68 - قَالَ الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ: إِذَا تَقَاسَمَا أَرْضًا ثُمَّ ادَّعَى أَحَدُهُمَا غَلَطًا، فَإِنْ كَانَ فِي قِسْمَةِ إِجْبَارٍ لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهُ مِنْ غَيْرِ بَيِّنَةٍ، لأَنَّ الْقَاسِمَ كَالْحَاكِمِ فَلَمْ تُقْبَلْ دَعْوَى الْغَلَطِ عَلَيْهِ مِنْ غَيْرِ بَيِّنَةٍ.

فَإِنْ أَقَامَ الْبَيِّنَةَ عَلَى الْغَلَطِ نُقِضَتِ الْقِسْمَةُ.

وَإِنْ كَانَتْ قِسْمَةَ اخْتِيَارٍ: فَإِنْ تَقَاسَمَا بِأَنْفُسِهِمَا مِنْ غَيْرِ قَاسِمٍ لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهُ؛ لأَنَّهُ رَضِيَ بِأَخْذِ حَقِّهِ نَاقِصًا، وَإِنْ أَقَامَ بَيِّنَةً لَمْ تُقْبَلْ، لِجَوَازِ أَنْ يَكُونَ قَدْ رَضِيَ دُونَ حَقِّهِ نَاقِصًا، وَإِنْ قَسَمَ بَيْنَهُمَا قَاسِمٌ نَصَّبَاهُ، فَإِنْ قُلْنَا إِنَّهُ يَفْتَقِرُ إِلَى التَّرَاضِي بَعْدَ خُرُوجِ الْقُرْعَةِ لَمْ تُقْبَلْ دَعْوَاهُ؛ لأَنَّهُ رَضِيَ بِأَخْذِ حَقِّهِ نَاقِصًا، وَإِنْ قُلْنَا إِنَّهُ لاَ يَفْتَقِرُ إِلَى التَّرَاضِي بَعْدَ خُرُوجِ الْقُرْعَةِ فَهُوَ كَقِسْمَةِ الإِْجْبَارِ فَلاَ يُقْبَلُ قَوْلُهُ إِلاَّ بِبَيِّنَةٍ(852).

وَقَالَ فِي الْمُغْنِي: إِنَّهُ فِي كُلِّ الأَْحْوَالِ - حَتَّى فِي صُورَةِ مَا تَمَّتْ قِسْمَتُهُ تَرَاضِيًا - إِنَّهُ مَتَى أَقَامَ الْبَيِّنَةَ

---

[851] () كشاف القناع 6 / 237، والمذهب الأحمد 196، والفروع 6 / 386، وحديث: « إن الله وضع عن أمتي ». سبق تخريجه ف / 9.

[852] () المهذب 2 / 309، والمغني 10 / 209.

بِالْغَلَـطِ نُقِضَـتِ الْقِسْـمَةُ، لِأَنَّ مَـا ادَّعَـاهُ مُحْتَمَـلٌ ثَبَتَ بِبَيِّنَةٍ عَادِلَةٍ فَأَشْبَهَ مَا لَوْ شَهِدَ عَلَى نَفْسِهِ

بِقَبْضِ الثَّمَنِ أَوِ الْمُسْـــلَمِ فِيـــهِ ثُمَّ ادَّعَى غَلَطـــا فِي كَيْلِهِ[853].

قَالَ الْحَنَفِيَّةُ: إِذَا ادَّعَى أَحَدُ الْمُتَقَاسِمَيْنِ الْغَلَـطَ فِي الْقِسْـمَةِ وَزَعَمَ أَنَّ شَـيْئًا مِمَّا أَصَـابَهُ فِي يَـدِ صَـاحِبِهِ - وَكَـانَ قَـدْ أَشْـهَدَ عَلَى نَفْسِـهِ بِالاِسْـتِيفَاءِ - لَمْ يُصَـدَّقْ عَلَى ذَلِـكَ إِلاَّ بِبَيِّنَـةٍ؛ لِأَنَّهُ يَـدَّعِي فَسْـخَ الْقِسْـمَةِ بَعْـدَ وُقُوعِهَـا فَلاَ يُصَـدَّقُ إِلاَّ بِحُجَّةٍ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَـهُ بَيِّنَـةٌ اسْـتُحْلِفَ الشُّـرَكَاءُ فَمَنْ نَكَـلَ مِنْهُمْ جَمَـعَ بَيْنَ نَصِـيبِ النَّاكِلِ وَالْمُدَّعِي فَيُقْسَمُ بَيْنَهُمَا عَلَى قَدْرِ أَنْصِـبَائِهِمَا، لِأَنَّ النُّكُـــولَ حُجَّةٌ فِي حَقِّهِ خَاصَّـــةً فَيُعَـــامَلاَنِ عَلَى زَعْمِهِمَا، وَإِنْ قَالَ أَصَابَنِي إِلَى مَوْضِعِ كَذَا فَلَمْ يُسَلِّمْهُ إِلَيَّ وَلَمْ يُشْهِدْ عَلَى نَفْسِهِ بِالاِسْتِيفَاءِ وَكَذَّبَـهُ شَـرِيكُهُ تَحَالَفَا وَفُسِخَتِ الْقِسْمَةُ؛ لِأَنَّ الاِخْتِلاَفَ فِي مِقْدَارِ مَـا حَصَلَ لَهُ بِالْقِسْـمَةِ فَصَـارَ نَظِـيرُ الاِخْتِلاَفِ فِي مِقْـدَارِ الْمَبِيعِ[854].

وَقَـالَ الْمَالِكِيَّةُ: إِنِ ادَّعَى أَحَـدُ الْمُتَقَاسِـمَيْنِ الْجَـوْرَ وَالْغَلَطَ، فَإِنْ تَحَقَّقَ الْحَـاكِمُ عَـدَمَهُمَا مُنِـعَ مُدَّعِيـهِ مِنْ دَعْوَاهُ، وَإِنْ أَشْـكَلَ الأَمْـرُ بِـأَنْ لَمْ يَكُنْ مُتَفَاحِشًـا وَلَمْ يَثْبُتْ بِقَوْلِ أَهْلِ الْمَعْرِفَةِ حَلَفَ الْمُنْكِرُ لِدَعْوَى صَـاحِبِهِ

[853] () المغني 10 / 209.

[854] () فتح القدير 9 / 447 ـ 449.

أَنَّ الْقَاسِمَ لَمْ يَجْرِ، وَلَمْ يَغْلَطْ، فَإِنْ نَكَلَ الْمُنْكِرُ لِدَعْوَى صَاحِبِهِ قُسِمَ مَا ادَّعَى الآْخَرُ أَنَّهُ حَصَلَ بِهِ الْجَوْرُ وَالْغَلَطُ بَيْنَهُمَا عَلَى قَدْرِ

نَصِيبِ كُلٍّ، وَأَمَّا إِذَا ثَبَتَ مَا ذُكِرَ بِقَوْلِ أَهْلِ الْمَعْرِفَةِ، أَوْ كَانَ مُتَفَاحِشًا وَهُوَ مَا يَظْهَرُ لِأَهْلِ الْمَعْرِفَةِ وَغَيْرِهِمْ فَإِنَّهَا تُنْقَضُ الْقِسْمَةُ.

وَقَالُوا: الْمُرَادُ بِالْجَوْرِ مَا كَانَ عَنْ عَمْدٍ، وَبِالْغَلَطِ مَا لَمْ يَكُنْ عَنْ عَمْدٍ[855].

س - الْخَطَأُ فِي الإِْقْرَارِ وَالْغَلَطُ فِيهِ :

69 - قَالَ الشَّافِعِيَّةُ: إِذَا رَجَعَ الْمُقِرُّ فِي حَالِ تَكْذِيبِ الْمُقَرِّ لَهُ، بِأَنْ يَقُولَ غَلِطْتُ فِي الإِْقْرَارِ، قُبِلَ قَوْلُهُ فِي الأَْصَحِّ بِنَاءً عَلَى أَنَّ الْمَالَ الْمُقَرَّ بِهِ يُتْرَكُ فِي يَدِهِ، وَالثَّانِي: لاَ، بِنَاءً عَلَى أَنَّ الْحَاكِمَ يَنْتَزِعُهُ مِنْهُ، وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ مَبْنِيَّةٌ عَلَى مَسْأَلَةٍ أُخْرَى هِيَ أَنَّهُ إِذَا كَذَّبَ الْمُقَرُّ لَهُ الْمُقِرَّ بِمَالٍ كَثَوْبٍ هَلْ يُتْرَكُ الْمَالُ فِي يَدِ الْمُقِرِّ أَوْ يَنْتَزِعُهُ الْحَاكِمُ وَيَحْفَظُهُ إِلَى ظُهُورِ مَالِكِهِ ؟ فَالأَْصَحُّ عِنْدَهُمْ أَنَّ الْمَالَ يُتْرَكُ فِي يَدِهِ، وَمُقَابِلُ الأَْصَحِّ يُنْتَزَعُ مِنْهُ فَالْمَسْأَلَةُ الأُْولَى مَبْنِيَّةٌ عَلَى هَذِهِ[856].

وَيُنْظَرُ التَّفْصِيلُ فِي مُصْطَلَحِ: (إِقْرَارٌ).

ع - الْخَطَأُ فِي الشَّهَادَةِ :

[855] () شرح الخرشي 6 / 196.

[856] () منهاج الطالبين 3 / 5.

70 - وَفِيهَا مَسَائِلُ:

أَوَّلاً - إِذَا قَـالَ الشَّـاهِدَانِ بَعْـدَ أَدَاءِ الشَّـهَادَةِ وَقَبْـلَ الْحُكْمِ بِهَا وَهِمْنَا أَوْ غَلِطْنَـا فِي شَـهَادَتِنَا بِـدَمٍ أَوْ حَـقٍّ عَلَى زَيْدٍ بَلْ هُوَ عَمْرٌو.

قَالَ الْحَنَفِيَّةُ: لَوْ شَـهِدَ عَـدْلٌ فَلَمْ يَبْـرَحْ عَنْ مَجْلِسِ الْقَاضِي وَلَمْ يَطُـلِ الْمَجْلِسُ وَلَمْ يُكَذِّبْـهُ الْمَشْـهُودُ لَـهُ حَتَّى قَالَ: أَخْطَأْتُ بَعْضَ شَـهَادَتِي، وَلاَ مُنَاقَضَـةَ قُبِلَتْ شَهَادَتُهُ بِجَمِيعِ مَا شَهِدَ بِهِ لَوْ عَدْلاً، وَلَـوْ بَعْـدَ الْقَضَـاءِ، وَعَلَيْـهِ الْفَتْـوَى، وَقِيـلَ يُقْضَـى بِمَـا بَقِيَ إِنْ تَدَارَكَـهُ بِنُقْصَانٍ، وَإِنْ بِزِيَادَةٍ يُقْضَى بِهَـا إِنِ ادَّعَاهَـا الْمُـدَّعِي؛ لأَنَّ مَا حَدَثَ بَعْدَهَا قَبْلَ الْقَضَاءِ يُجْعَلُ كَحُدُوثِهِ عِنْدَهَا.

قَالَ الزَّيْلَعِيُّ: ثُمَّ قِيلَ: يُقْضَـى بِجَمِيـعِ مَـا شَـهِدَ بِـهِ أَوَّلاً، حَتَّى لَـــوْ شَـــهِدَ بِـــأَلْفٍ ثُمَّ قَـــالَ: غَلِطْتُ فِي خَمْسِـمِائَةٍ يُقْضَـى بِـأَلْفٍ؛ لأَنَّ الْمَشْـهُودَ بِـهِ أَوَّلاً صَـارَ حَقًّا لِلْمُـدَّعِي وَوَجَبَ عَلَى الْقَاضِـي الْقَضَـاءُ بِـهِ فَلاَ يَبْطُلُ بِرُجُوعِهِ.

وَقِيلَ: يُقْضَى بِمَـا بَقِيَ لأَنَّ مَـا حَـدَثَ بَعْـدَ الشَّـهَادَةِ قَبْلَ الْقَضَاءِ كَحُدُوثِهِ عِنْدَ الشَّهَادَةِ.

ثُمَّ قَـالَ: وَذُكِـرَ فِي النِّهَايَـةِ: أَنَّ الشَّـاهِدَ إِذَا قَـالَ وَهِمْتُ فِي الزِّيَـادَةِ أَوْ فِي النُّقْصَـانِ: يُقْبَـلُ قَوْلُـهُ إِذَا

كَانَ عَـدْلاً وَلاَ يَتَفَـاوَتُ بَيْنَ أَنْ يَكُـونَ قَبْـلَ الْقَضَـاءِ أَوْ بَعْدَهُ[857].

وَقَـــالَ الْمَالِكِيَّةُ: سَـــقَطَتِ الشَّـــهَادَتَانِ: الأُولَى لاِعْتِرَافِهِمَـــا بِأَنَّهُمَـــا عَلَى وَهْمٍ وَشَـــكٍّ، وَالثَّانِيَـــةُ لاِعْتِرَافِهِمَـا بِعَـدَمِ عَـدَالَتِهِمَا حَيْثُ شَـهِدَا عَلَى شَـكٍّ، وَكَذَا بَعْدَ الْحُكْمِ وَقَبْـلَ الاِسْـتِيفَاءِ إِنْ كَـانَتْ فِي دَمٍ لاَ فِي مَالٍ فَلاَ تَسْقُطُ، وَيَدْفَعُ لِمَنْ شَهِدَا لَهُ بِهِ أَوَّلاً ثُمَّ يُغَرِّمَانِهِ.

وَقَـالَ ابْنُ الْقَاسِـــمِ وَالأَكْثَـــرُ: لاَ يَغْرَمَــانِ إِذَا قَــالاَ وَهِمْنَا[858].

وَفِي الْقَـوَانِينِ الْفِقْهِيَّةِ: إِذَا ادَّعَى الشَّـاهِدُ الْغَلَـطَ فَـاخْتُلِفَ هَـلْ يَلْزَمُـهُ مَـا لَـزِمَ الْمُتَعَمِّدَ لِلْكَـذِبِ أَمْ لاَ ؟ وَالصَّـحِيحُ أَنَّهُ يَلْزَمُـهُ فِي الأَمْـوَالِ لأَنَّهَـا تُضْـمَنُ فِي الْخَطَأِ[859].

وَقَالَ الشَّافِعِيَّةُ: إِذَا رَجَعَ الشُّهُودُ قَبْـلَ الْحُكْمِ امْتَنَـعَ الْحُكْمُ بِالشَّـهَادَةِ؛ لأَنَّهُ لاَ يَـدْرِي أَصَـدَقُوا فِي الأَوَّلِ أَوْ فِي الثَّانِي فَلاَ يَبْقَى ظَنُّ الصِّدْقِ فِي الشَّهَادَةِ، أَوْ بَعْدَ الْحُكْمِ وَقَبْلَ اسْتِيفَاءِ مَـالٍ اسْـتُوْفِيَ، أَوْ قَبْـلَ عُقُوبَـةٍ كَالْقِصَاصِ وَحَدِّ الْقَذْفِ وَالزِّنَى وَالشُّرْبِ، فَلاَ يُسْتَوْفَى

---

[857] () حاشية ابن عابدين 5 / 488، 489.

[858] () شرح الزرقاني 7 / 196.

[859] () القوانين الفقهية 206.

لِأَنَّهَـا تَسْـقُطُ بِالشُّـبْهَةِ، وَالرُّجُـوعُ شُـبْهَةٌ، وَالْمَـالُ لاَ يَسْقُطُ بِهَا.

فَلَـوْ كَـانَ الرُّجُـوعُ بَعْـدَ الِاسْـتِيفَاءِ لَمْ يُنْقَضِ الْحُكْمُ، فَـإِنْ كَـانَ الْمُسْـتَوْفَى قِصَاصًـا، أَوْ قَتْـلَ رِدَّةٍ، أَوْ رَجْمَ زِنًى أَوْ جَلْـدَهُ وَمَـاتَ الْمَجْلُـودُ، وَقَـالُوا تَعَمَّدْنَا فَعَلَيْهِمْ قِصَاصٌ أَوْ دِيَةٌ مُغَلَّظَةٌ، فَإِنْ قَالُوا أَخْطَأْنَا فَلاَ قِصَـاصَ، فَإِنْ قَالَ بَعْضُهُمْ تَعَمَّدْتُ وَقَالَ بَعْضُهُمْ أَخْطَأْتُ فَلِكُـلٍّ حُكْمُهُ[860].

وَقَـالَ الْحَنَابِلَـةُ: إِذَا رَجَـعَ شُـهُودُ الأُصْـلِ بَعْـدَ الْحُكْمِ وَقَالُوا غَلِطْنَا ضَمِنُوا لِاعْتِرَافِهِمْ بِتَعَمُّدِ الإِتْلاَفِ بِقَـــوْلِهِمْ كَـــذَبْنَا، أَوْ بِخَطَئِهِمْ بِقَـــوْلِهِمْ غَلِطْنَا[861].

وَإِنْ رَجَـعَ شُـهُودُ قِصَـاصٍ أَوْ شُـهُودُ حَـدٍّ بَعْـدَ الْحُكْمِ بِشَـهَادَتِهِمْ وَقَبْـلَ الِاسْـتِيفَاءِ لَمْ يُسْـتَوْفَ الْقَـوَدُ وَلاَ الْحَدُّ؛ لِأَنَّ الْمَحْكُومَ بِهِ عُقُوبَةٌ لاَ سَـبِيلَ إِلَى جَبْرِهَـا إِذَا اسْتُوْفِيَتْ بِخِلاَفِ الْمَـالِ، وَلِأَنَّ رُجُـوعَ الشُّـهُودِ شُـبْهَةٌ لِاحْتِمَـالِ صِـدْقِهِمْ، وَالْقَـوَدُ وَالْحَـدُّ يُـدْرَآنِ بِالشُّـبْهَةِ، وَوَجَبَتْ دِيَةُ قَوَدٍ لِلْمَشْهُودِ لَهُ؛ لِأَنَّ الْوَاجِبَ بِالْعَمْدِ أَحَـدُ شَـيْئَيْنِ وَقَـدْ سَـقَطَ أَحَـدُهُمَا فَتَعَيَّنَ الآخَـرُ، وَيَرْجِـعُ الْمَشْهُودُ عَلَيْهِ بِمَا غَرِمَهُ مِنَ الدِّيَةِ عَلَى الشُّهُودِ.

---

[860] () منهاج الطالبين 4 / 332، 333، حاشية الشرقاوي على التحرير 2 / 503، 504.

[861] () كشاف القناع 6 / 441، 442، المغني 10 / 325.

وَإِنْ كَانَ رُجُوعُهُمْ بَعْدَ الاِسْتِيفَاءِ وَقَالُوا أَخْطَأْنَا فَعَلَيْهِمْ دِيَةٌ مَا تَلِفَ مُخَفَّفَةٌ؛ لأَنَّهُ خَطَأٌ، وَتَكُونُ فِي أَمْوَالِهِمْ؛ لأَنَّهُ بِإِقْرَارِهِمْ، وَالْعَاقِلَةُ لاَ تَحْمِلُهُ[862].

ثَانِيًا - مَسَائِلُ مُتَفَرِّقَةٌ فِي الْغَلَطِ فِي الشَّهَادَةِ :

71 - الأُولَى -

إِذَا غَلِطَ الشُّهُودُ فِي الْحَدِّ الرَّابِعِ مِنْ حُدُودِ الدَّارِ فَلاَ تَجُوزُ شَهَادَتُهُمْ؛ لأَنَّهُ يَخْتَلِفُ الْمُدَّعَى بِالْغَلَطِ نَظِيرُ مَا إِذَا شَهِدَ شَاهِدَانِ بِالْبَيْعِ وَقَبْضِ الثَّمَنِ وَتَرَكَا ذِكْرَ الثَّمَنِ جَازَ، وَلَوْ غَلَطَا فِي الثَّمَنِ لاَ تَجُوزُ شَهَادَتُهُمَا لأَنَّهُ صَارَ عَقْدًا آخَرَ بِالْغَلَطِ[863].

الثَّانِيَةُ - إِذَا قَالَ شُهُودُ الأَصْلِ أَشْهَدْنَا شُهُودَ الْفَرْعِ وَغَلِطْنَا، قَالَ مُحَمَّدٌ بِالضَّمَانِ، وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَأَبُو يُوسُفَ بِعَدَمِهِ[864].

الثَّالِثَةُ - الشَّهَادَةُ عَلَى الْخَطِّ: قَالَ بَعْضُهُمْ: لاَ تَجُوزُ الشَّهَادَةُ عَلَى الْخَطِّ فِي شَيْءٍ مِنَ الأَشْيَاءِ؛ لأَنَّهُ قَدْ يَحْصُلُ غَلَطٌ لِلْعَقْلِ بِذَلِكَ وَعَزَاهُ الْبَاجِيُّ لِلْمَشْهُورِ. وَقِيلَ: إِنَّ الْغَلَطَ نَادِرٌ[865].

[862] () كشاف القناع 6 / 442، 443.
[863] () تكملة فتح القدير 8 / 162.
[864] () شرح فتح القدير 7 / 495، درر الحكام 2 / 394.
[865] () البهجة شرح التحفة 1 / 105.

الرَّابِعَةُ - قَـالَ الْمَالِكِيَّةُ: إِنِ اتَّهَمَ الْقَاضِـي الشَّـاهِدَيْنِ بِالْغَلَـطِ فَلاَ يُفَـرِّقُ بَيْنَهُمَـا لِئَلاَّ يُـرْعَبَ الشَّـاهِدُ وَيَخْتَلِـطَ عَقْلُهُ[866].

وَعِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ يُفَرِّقُ إِنِ ارْتَابَ فِي الشُّهُودِ[867].

الْخَامِسَةُ - لاَ تُقْبَـلُ شَـهَادَةُ شَـخْصٍ مَعْـرُوفٍ بِكَثْـرَةِ غَلَطٍ وَنِسْيَانٍ؛ لأَنَّ الثِّقَةَ لاَ تَحْصُلُ بِقَوْلِـهِ لاِحْتِمَـالِ أَنْ تَكُونَ شَهَادَتُهُ مِمَّا غَلِطَ فِيهَا وَسَهَا[868].

السَّادِسَةُ - قَـالَ الْحَنَفِيَّةُ وَالشَّـافِعِيَّةُ فِي الأْصَـحِّ: لاَ يَكْفِي فِي التَّعْدِيلِ قَوْلُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ هُـوَ عَـدْلٌ وَقَـدْ غَلِطَ فِي شَهَادَتِهِ عَلَيَّ، وَمُقَابِلُ الأْصَحِّ الاِكْتِفَاءُ بِـذَلِكَ فِي الْحُكْمِ عَلَيْـهِ لاَ فِي التَّعْـدِيلِ، وَقَوْلُـهُ غَلِـطَ لَيْسَ بِشَرْطٍ وَإِنَّمَا هُوَ بَيَانٌ؛ لأَنَّ إِنْكَارَهُ مَعَ اعْتِرَافِهِ بِعَدَالَتِـهِ مُسْـتَلْزِمٌ لِنِسْـبَتِهِ لِلْغَلَـطِ وَإِنْ لَمْ يُصَرِّحْ بِهِ[869].

ثَالِثًـا - الشُّـهُودُ إِذَا رَجَعُـوا عَنِ الشَّـهَادَةِ بَعْـدَ الْحُكْمِ وَقَالُوا أَخْطَأْنَا هَلْ يُعَزَّرُونَ ؟

قَـالَ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّـافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَـةُ وَطَائِفَـةٌ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ:[870] لاَ يُعَزَّرُونَ، لأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى قَـالَ: ﴿وَلَيْسَ

---

[866] () البهجة شرح التحفة 1 / 98.

[867] () حاشية الشرقاوي على التحرير 2 / 496.

[868] () كشاف القناع 6 / 418.

[869] () درر الحكام 2 / 373، نهاية المحتاج 8 / 254.

[870] () شرح الخرشي 7 / 221، والمهذب 2 / 329، نهاية المحتاج 8 / 310، وكشاف القناع 6 / 418، وحاشية رد المحتار 5 / 504.

عَلَيْكُمْ جُنَــاحٌ فِيمَــا أَخْطَــأْتُمْ بِــهِ وَلَكِنْ مَــا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ﴾[871] هَذَا إِنْ كَانَ قَـوْلُهُمْ يَحْتَمِـلُ الصِّـدْقَ فِي الْخَطَأِ، وَإِنْ لَمْ يَحْتَمِلْهُ عُزِّرُوا وَلَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهُمْ.

قَالَ الْعَدَوِيُّ فِي حَاشِيَتِهِ عَلَى شَـرْحِ الْخَرَشِـيِّ: وَإِنْ أَشْكَلَ فَقَوْلاَنِ، وَقَالَ الـرَّمْلِيُّ: وَإِنِ ادَّعَـوْا الْغَلَـطَ أَيْ فِي اسْتِحْقَاقِهِمُ التَّعْزِيرَ.

وَنَقَـلَ ابْنُ عَابِـدِينَ عَنِ الْفَتْحِ قَوْلَـهُ: يُعَـزَّرُ الشُّـهُودُ سَوَاءٌ رَجَعُوا قَبْلَ الْقَضَاءِ أَوْ بَعْدَهُ.

قَالَ: وَلاَ يَخْلُو عَنْ نَظَرٍ: لأَِنَّ الرُّجُـوعَ ظَـاهِرٌ فِي أَنَّهُ تَوْبَةٌ عَنْ تَعَمُّدِ الزُّورِ إِنْ تَعَمَّدَهُ، أَوِ السَّهْوِ وَالْعَجَلَـةِ إِنْ كَانَ أَخْطَـأَ فِيـهِ، وَلاَ تَعْزِيـرَ عَلَى التَّوْبَـةِ وَلاَ عَلَى ذَنْبٍ ارْتَفَعَ بِهَا وَلَيْسَ فِيهِ حَدٌّ مُقَدَّرٌ[872].

ف - الْخَطَأُ فِي الْقَضَاءِ :

72 - قَـالَ الزَّرْكَشِـيُّ: مَـدَارُ نَقْضِ الْحُكْمِ عَلَى تَبَيُّنِ الْخَطَـأِ، وَالْخَطَـأُ إِمَّا فِي اجْتِهَـادِ الْحَـاكِمِ فِي الْحُكْمِ الشَّـــرْعِيِّ حَيْثُ تَبَيَّنَ النَّصُّ أَوِ الإِْجْمَـــاعُ أَوِ الْقِيَـــاسُ الْجَلِيُّ بِخِلاَفِهِ، وَيَكُونُ الْحُكْمُ مُرَتَّبًا عَلَى سَبَبٍ صَـحِيحٍ، وَإِمَّا فِي السَّبَبِ حَيْثُ يَكُـونُ الْحُكْمُ مُرَتَّبًـا عَلَى سَـبَبٍ بَاطِلٍ، كَشَهَادَةِ الزُّورِ[873].

وَتَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي مُصْطَلَحِ: (قَضَاءٌ).

---

[871] () سورة الأحزاب / 5.
[872] () حاشية رد المحتار 5 / 504، شرح فتح القدير 7 / 478، 479.
[873] () المنثور في القواعد 2 / 69.

الْخَطَأُ فِي تَنْفِيذِ الْحَدِّ وَالتَّعْزِيرِ :

73 - مَـذْهَبُ الْحَنَفِيَّةِ: قَـالَ الْكَاسَـانِيُّ: إِذَا أَخْطَـأَ الْإِمَـامُ فَظَنَّ الْيَسَـارَ يَمِينًـا مَـعَ اعْتِقَـادِ وُجُـوبِ قَطْـعِ الْيَمِينِ فَعِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ لاَ ضَمَانَ عَلَيْهِ.

وَنَظِـيرُهُ لَـوْ قَـالَ الْحَـاكِمُ لِمُقِيمِ الْحَـدِّ: اقْطَـعْ يَـدَ السَّارِقِ، فَقَطَعَ الْيُسْـرَى خَطَـأً قَـالَ: لاَ ضَـمَانَ عَلَيْـهِ عِنْدَ أَصْحَابِنَا، وَعِنْدَ زُفَرَ يَضْمَنُ لأَنَّ الْخَطَـأَ فِي حُقُـوقِ الْعِبَادِ لَيْسَ بِعُذْرٍ[874].

وَدَلِيلُهُمْ أَنَّ هَذَا خَطَأٌ فِي الاِجْتِهَادِ؛ لأَنَّهُ أَقَامَ الْيَسَارَ مُقَامَ الْيَمِينِ بِاجْتِهَادِهِ مُتَمَسِّكًا بِظَاهِرِ قَوْلِهِ سُـبْحَانَهُ: ﴿فَـاقْطَعُوا أَيْـدِيَهُمَا﴾[875] مِنْ غَيْـرِ فَصْـلٍ بَيْنَ الْيَمِينِ وَالْيَسَارِ، فَكَانَ هَـذَا خَطَـأً مِنَ الْمُجْتَهِـدِ فِي الاِجْتِهَـادِ، وَهُوَ مَوْضُوعٌ.

وَقَالَ الْمَالِكِيَّةُ: لَوْ أَخْطَأَ الْإِمَامُ أَوْ غَيْـرُهُ فَقَطَـعَ يَـدَ السَّارِقِ الْيُسْرَى أَوَّلاً، فَإِنَّ ذَلِـكَ يُجْزِئُهُ عَنْ قَطْـعِ يَـدِهِ الْيُمْنَى، وَمَحَـــلُّ الْإِجْـــزَاءِ إِذَا حَصَـــلَ الْخَطَـــأُ بَيْنَ مُتَسَـاوِيَيْنِ، وَأَمَّا لَـوْ أَخْطَـأَ فَقَطَـعَ الرَّجُـلُ وَقَـدْ وَجَبَ قَطْـعُ الْيَـدِ، وَنَحْـوِهِ، فَلاَ يُجْـزِئُ، وَيُقْطَـعُ الْعُضْـوُ الَّذِي تَرَتَّبَ عَلَيْهِ الْقَطْعُ وَيُؤَدِّي دِيَةَ الْآخَرِ[876].

---

[874] () بدائع الصنائع 9 / 4275، 10 / 4779، ومجمع الضمانات 203، وشرح فتح القدير 5 / 290.

[875] () سورة المائدة / 38.

[876] () تبصرة الحكام 2 / 301، وشرح الخرشي 8 / 93 ـ 110.

وَقَالَ الشَّافِعِيَّةُ: مَا وَجَبَ بِخَطَأِ إِمَامٍ أَوْ نُوَّابِهِ فِي حَدٍّ، أَوْ تَعْزِيرٍ، وَحُكْمٍ فِي نَفْسٍ أَوْ نَحْوِهِمَا، فَعَلَى عَاقِلَتِهِ كَغَيْرِهِ، وَفِي قَوْلٍ: فِي بَيْتِ الْمَالِ إِنْ لَمْ يَظْهَرْ مِنْهُ تَقْصِيرٌ؛ لأَنَّ خَطَأَهُ يَكْثُرُ بِكَثْرَةِ الْوَقَائِعِ بِخِلاَفِ غَيْرِهِ، وَالْكَفَّارَةُ فِي مَالِهِ قَطْعًا وَكَذَا خَطَؤُهُ فِي الْمَالِ(877).

وَقَالَ الْحَنَابِلَةُ: إِنْ زَادَ عَلَى الْحَدِّ فَتَلِفَ وَجَبَ الضَّمَانُ وَفِي مِقْدَارِهِ قَوْلاَنِ:

أَحَدُهُمَا: كَمَالُ الدِّيَةِ.

وَالثَّانِي: نِصْفُ الضَّمَانِ، وَسَوَاءٌ زَادَ خَطَأً أَوْ عَمْدًا؛ لأَِنَّ الضَّمَانَ يَجِبُ فِي الْخَطَأِ وَالْعَمْدِ.

وَقَالُوا: إِذَا مَاتَ مِنَ التَّعْزِيرِ لَمْ يَجِبْ ضَمَانُهُ؛ لأَِنَّهَا عُقُوبَةٌ مَشْرُوعَةٌ لِلرَّدْعِ وَالزَّجْرِ فَلَمْ يَضْمَنْ مَنْ تَلِفَ بِهَا.

ثُمَّ قَالُوا: وَكُلُّ مَوْضِعٍ قُلْنَا يَضْمَنُ الإِْمَامُ فَهَلْ يَلْزَمُ عَاقِلَتَهُ أَوْ بَيْتَ الْمَالِ، رِوَايَتَانِ:

إِحْدَاهُمَا: بَيْتُ الْمَالِ، لأَنَّ خَطَأَهُ يَكْثُرُ، فَلَوْ وَجَبَ ضَمَانُهُ عَلَى عَاقِلَتِهِ أَجْحَفَ بِهِمْ وَهَذَا أَصَحُّ.

وَالثَّانِيَةُ: عَلَى عَاقِلَتِهِ؛ لأَِنَّهَا وَجَبَتْ بِخَطَئِهِ فَكَانَتْ عَلَى عَاقِلَتِهِ(878).

الْخَطَأُ فِي الْقِصَاصِ :

877() نهاية المحتاج 8 /ـ 31، ومنهاج الطالبين 4 /ـ 208ـ، 209، وحاشية القليوبي 2 / 286.

878() المغني 9 / 145، 146، 160، وكشاف القناع 6 / 60.

74 - ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ إِذَا قَطَعَ يَدَ رَجُـلٍ عَمْـدًا حَتَّى وَجَبَ عَلَيْهِ الْقِصَاصُ، فَقَطَعَ الرَّجُـلُ يَـدَهُ فَمَـاتَ ضَمِنَ الدِّيَةَ فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَـةَ؛ لأَنَّهُ اسْـتَوْفَى غَيْـرَ حَقِّهِ؛ لأَنَّ حَقَّهُ الْقَطْـــعُ، وَهُـــوَ أَتَى بِالْقَتْـــلِ، وَفِي قَوْلِهِمَا لاَ شَيْءَ عَلَيْهِ[879].

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ إِلَى أَنَّ الْمُبَاشِـــرَ لِلْقِصَـــاصِ إِذَا زَادَ عَلَى الْقَدْرِ الْمَطْلُوبِ الْمَأْذُونِ فِيـهِ تَعَمُّدًا، فَإِنَّهُ يُقْتَصُّ مِنْهُ بِقَدْرِ مَا زَادَ عَلَى الْقَدْرِ الْمَطْلُوبِ بِالْمِسَاحَةِ، فَإِنْ نَقَصَ عَمْـدًا أَوْ خَطَـأً فَإِنَّهُ لاَ يُقْتَصُّ مِنْـهُ ثَانِيًـا لأَنَّهُ قَـدِ اجْتَهَدَ.

وَقَـالَ اللَّخْمِيُّ: إِذَا قَطَـعَ الطَّبِيبُ[880] فِي الْمَوْضِـعِ الْمُعْتَادِ فَمَاتَ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ شَـيْءٌ، وَإِنْ زَادَ عَلَى ذَلِـكَ يَسِيرًا وَوَقَعَ الْقَطْعُ فِيمَا قَارَبَ كَانَ خَطَأً ، وَإِنْ زَادَ عَلَى ذَلِكَ فِيمَـا لاَ يَشُـكُّ فِيـهِ أَنَّ ذَلِـكَ عَمْدٌ كَانَ فِيهِ الْقِصَاصُ، وَإِنْ تَرَدَّدَ بَيْنَ الْخَطَـأِ وَالْعَمْـدِ كَانَتْ فِيهِ دِيَةٌ مُغَلَّظَةٌ[881].

وَذَهَبَ الشَّـــافِعِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ إِنْ وَجَبَ لَـــهُ الْقِصَـــاصُ بِالسَّـيْفِ فَضَـرَبَهُ فَأَصَـابَ غَيْـرَ الْمَوْضِـعِ وَادَّعَى أَنَّهُ أَخْطَأَ، فَإِنْ كَانَ يَجُوزُ فِي مِثْلِهِ الْخَطَـأُ فَـالْقَوْلُ قَوْلُـهُ مَعَ يَمِينِهِ؛ لأَنَّ مَا يَدَّعِيهِ مُحْتَمَلٌ، وَإِنْ كَانَ لاَ يَجُوزُ فِي

879() البدائع 10 / 4779.
880() المراد: الطبيب المباشر للقصاص.
881() شرح الخرشي 8 / 15، 16.

مِثْلِهِ الْخَطَأُ لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهُ وَلاَ يُسْمَعُ فِيهِ يَمِينُهُ؛ لأَنَّهُ لاَ يَحْتَمِلُ مَا يَدَّعِيهِ، وَإِنْ أَرَادَ أَنْ يَعُودَ وَيُقْتَصَّ فَقَدْ قَالَ فِي مَوْضِعٍ لاَ يُمْكِنُ، وَقَالَ فِي مَوْضِعٍ يُمْكِنُ.

وَقَالَ: وَمَنْ وَجَبَ لَهُ الْقِصَاصُ فِي مُوضِحَةٍ فَاسْتَوْفَى أَكْثَرَ مِنْ حَقِّهِ وَجَبَ عَلَيْهِ الْقَوَدُ فِي الزِّيَادَةِ، وَإِنْ كَانَ خَطَأً وَجَبَ عَلَيْهِ الأَرْشُ[882].

وَذَهَبَ الْحَنَابِلَةُ إِلَى أَنَّهُ إِنْ كَانَتِ الزِّيَادَةُ خَطَأً مِثْلَ أَنْ يَسْتَحِقَّ قَطْعَ أُصْبُعٍ فَيَقْطَعُ اثْنَتَيْنِ، أَوْ جُرْحًا لاَ يُوجِبُ الْقِصَاصَ، مِثْلُ أَنْ يَسْتَحِقَّ مُوضِحَةً فَاسْتَوْفَاهَا هَاشِمَةً فَعَلَيْهِ أَرْشُ الزِّيَادَةِ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ بِسَبَبٍ مِنَ الْجَانِي كَاضْطِرَابِهِ حَالَ الاِسْتِيفَاءِ فَلاَ شَيْءَ عَلَى الْمُقْتَصِّ مَعَ يَمِينِهِ؛ لأَنَّ هَذَا مِمَّا يُمْكِنُ الْخَطَأُ فِيهِ وَهُوَ أَعْلَمُ بِقَصْدِهِ[883].

حُكْمُ الْخَطَإِ فِي الْفَتْوَى مِنْ حَيْثُ الضَّمَانُ وَعَدَمُهُ :

75 - عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ فِي تَضْمِينِ الْمُفْتِي إِذَا أَخْطَأَ قَوْلاَنِ:

الأَوَّلُ: تَضْمِينُ الْمُفْتِي إِذَا تَرَتَّبَ عَلَى فَتْوَاهُ ضَرَرٌ لِلْمُسْتَفْتِي قِيَاسًا عَلَى خَطَإِ الْقَاضِي.

وَالثَّانِي: عَدَمُ تَضْمِينِهِ لأَنَّهُ مُتَسَبِّبٌ وَلَيْسَ مُبَاشِرًا[884].

---

[882] () المهذب 2 / 187.

[883] () المغني 8 / 286.

[884] () حاشية ابن عابدين 5 / 419.

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ إِلَى أَنَّ الْمُفْتِيَ إِذَا أَتْلَفَ بِفَتْوَاهُ شَيْئًا وَتَبَيَّنَ خَطَؤُهُ فِيهَا، فَإِنْ كَانَ مُجْتَهِدًا لَمْ يَضْمَنْ، وَإِنْ كَانَ مُقَلِّدًا ضَمِنَ إِنِ انْتَصَبَ وَتَوَلَّى فِعْلَ مَا أَفْتَى فِيهِ، وَإِلاَّ كَانَتْ فَتْوَاهُ غُرُورًا قَوْلِيًّا، لاَ ضَمَانَ فِيهِ وَيُزْجَرُ، وَإِنْ لَمْ يَتَقَدَّمْ لَهُ اشْتِغَالٌ بِالْعِلْمِ أُدِّبَ[885].

وَذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ إِذَا عُمِلَ بِفَتْوَاهُ فِي إِتْلاَفٍ فَبَانَ خَطَؤُهُ، وَأَنَّهُ خَالَفَ دَلِيلاً قَاطِعًا فَعَنْ أَبِي إِسْحَاقَ أَنَّهُ يَضْمَنُ إِنْ كَانَ أَهْلاً لِلْفَتْوَى، وَلاَ يَضْمَنُ إِنْ لَمْ يَكُنْ أَهْلاً لِلْفَتْوَى، لأَنَّ الْمُسْتَفْتِيَ قَصَّرَ.

حَكَاهُ أَبُو عَمْرٍو وَسَكَتَ عَلَيْهِ.

وَقَالَ النَّوَوِيُّ: يَنْبَغِي أَنْ يَخْرُجَ الضَّمَانُ عَلَى قَوْلَيِ الْغُرُورِ الْمَعْرُوفَيْنِ فِي بَابَيِ الْغَصْبِ وَالنِّكَاحِ وَغَيْرِهِمَا، أَوْ يُقْطَعُ بِعَدَمِ الضَّمَانِ، إِذْ لَيْسَ فِي الْفَتْوَى إِلْزَامٌ وَلاَ إِلْجَاءٌ[886].

وَذَهَبَ الْحَنَابِلَةُ إِلَى أَنَّهُ إِنْ بَانَ خَطَأُ الْحَاكِمِ فِي إِتْلاَفٍ، كَقَطْعٍ وَقَتْلٍ، لِمُخَالَفَةِ دَلِيلٍ قَاطِعٍ، أَوْ بَانَ خَطَأُ مُفْتٍ لَيْسَ أَهْلاً لِلْفُتْيَا ضَمِنَا، أَيِ الْحَاكِمُ وَالْمُفْتِي؛ لأَنَّهُ إِتْلاَفٌ حَصَلَ بِفِعْلِهِمَا، أَشْبَهَ مَا لَوْ بَاشَرَاهُ، وَعُلِمَ مِنْهُ أَنَّهُ لَوْ أَخْطَأَ فِيمَا لَيْسَ بِقَاطِعٍ مِمَّا يَقْبَلُ الاِجْتِهَادَ لاَ ضَمَانَ[887].

[885] () حاشية الدسوقي 1 / 20.
[886] () المجموع 1 / 45.
[887] () كشاف القناع 6 / 360.

خَطٌّ

انْظُرْ: تَوْثِيقٌ

خِطَابُ اللَّهِ

انْظُرْ: حُكْمٌ

خُطَّافٌ

انْظُرْ: أَطْعِمَةٌ

خُطْبَةٌ

التَّعْرِيفُ :

1 - الْخُطْبَةُ - بِضَمِّ الْخَاءِ لُغَةً الْكَلاَمُ الْمَنْثُورُ يُخَاطِبُ بِهِ مُتَكَلِّمٌ فَصِيحٌ جَمْعًا مِنَ النَّاسِ لإِقْنَاعِهِمْ[888].

وَالْخَطِيبُ: الْمُتَحَدِّثُ عَنِ الْقَوْمِ، وَمَنْ يَقُومُ بِالْخَطَابَةِ فِي الْمَسْجِدِ وَغَيْرِهِ.

وَالْخُطْبَةُ فِي الاِصْطِلاَحِ هِيَ الْكَلاَمُ الْمُؤَلَّفُ الَّذِي يَتَضَمَّنُ وَعْظًا وَإِبْلاَغًا عَلَى صِفَةٍ مَخْصُوصَةٍ[889].

الأَْلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ :

888() المعجم الوسيط.

أ - الْمَوْعِظَةُ :

2 - الْمَوْعِظَةُ هِيَ النُّصْحُ وَالتَّذْكِيرُ بِالْعَوَاقِبِ، وَالأْمْرُ بِالطَّاعَةِ.

قَالَ الْخَلِيلُ: هِيَ التَّذْكِيرُ بِالْخَيْرِ فِيمَا يَرِقُّ لَهُ الْقَلْبُ[890].

ب - الْوَصِيَّةُ :

3 - الْوَصِيَّةُ هِيَ لُغَةُ التَّقَدُّمِ إِلَى الْغَيْرِ بِمَا يَعْمَلُ بِهِ مُقْتَرِنًا بِوَعْظٍ[891].

ج - النَّصِيحَةُ :

4 - النَّصِيحَةُ هِيَ الدَّعْوَةُ إِلَى مَا فِيهِ الصَّلاَحُ، وَالنَّهْيُ عَمَّا فِيهِ الْفَسَادُ.

وَمِنْ آدَابِهَا أَنْ تَكُونَ سِرًّا، فِي حِينِ يُشْتَرَطُ فِي الْخُطْبَةِ أَنْ يَسْمَعَهَا جَمَاعَةٌ مِنَ النَّاسِ[892].

د - الْكَلِمَةُ :

5 - تُسْتَعْمَلُ الْكَلِمَةُ بِمَعْنَى الْكَلاَمِ الْمُؤَلَّفِ الْمُطَوَّلِ: خُطْبَةً كَانَ أَوْ غَيْرَهَا كَالْقَصِيدَةِ وَالْمَقَالَةِ وَالرِّسَالَةِ[893].

---

[889] () دستور العلماء 2 / 86 ـ الأعلمي، تهذيب الأسماء واللغات 3 / 92 ـ المنيرية، كشاف الاصطلاحات (خطب).

[890] () المفردات، المصباح، المعجم الوسيط.

[891] () المفردات.

[892] () التعريفات للجرجاني 241، المفردات، النهاية ـ دار الفكر، المعجم الوسيط.

[893] () شرح الكافية ـ للرضي دار الكتب 1 / 3، حاشية الخضري على ابن عقيل ـ الحلبي 1 / 15، والمعجم الوسيط.

أَحْكَامُ الْخُطَبِ الْمَشْرُوعَةِ :

6 - الْخُطَبُ الْمَشْــــرُوعَةُ هِيَ: خُطْبَـــةُ الْجُمُعَـــةِ، وَالْعِيـدَيْنِ، وَالْكُسُـوفَيْنِ، وَالِاسْتِسْـقَاءِ، وَخُطَبِ الْحَجِّ، وَكُلُّهَا بَعْدَ الصَّلاَةِ إِلاَّ خُطْبَةَ الْجُمُعَةِ، وَخُطْبَةَ الْحَجِّ يَـوْمَ عَرَفَةَ.

وَمِنَ الْخُطَبِ الْمَشْـرُوعَةِ أَيْضًـا الْخُطْبَـةُ فِي خِطْبَـةِ النِّكَاحِ.

أ - خُطْبَةُ الْجُمُعَةِ :

حُكْمُهَا :

7 - هِيَ شَرْطٌ لِصِحَّةِ الْجُمُعَةِ[894].

وَاتَّفَقُـــوا عَلَى أَنَّ الْخُطْبَتَيْنِ شَــــرْطٌ فِي انْعِقَــــادِ الْجُمُعَـةِ، إِلاَّ الْحَنَفِيَّةَ فَـإِنَّهُمْ يَـرَوْنَ أَنَّ الشَّـرْطَ خُطْبَـةٌ وَاحِدَةٌ، وَتُسَنُّ خُطْبَتَانِ.

وَدَلِيـلُ الْجُمْهُـورِ فِعْلُـهُ ﷺ مَـعَ قَوْلِـهِ: « صَـلُّوا كَمَـا رَأَيْتُمُـونِي أُصَـلِّي »[895] وَلِأَنَّ الْخُطْبَتَيْنِ أُقِيمَتَـا مُقَـامَ الرَّكْعَتَيْنِ، وَكُلَّ خُطْبَةٍ مَكَانَ رَكْعَةٍ، فَالْإِخْلاَلُ بِإِحْدَاهُمَا كَالْإِخْلاَلِ بِإِحْدَى الرَّكْعَتَيْنِ[896].

أَرْكَانُهَا :

---

[894] () الشرح الصغير ـ دار المعارف 1 / 499، القوانين الفقهية ـ دار الكتاب ص 80.

[895] () حديث: « صلوا كما رأيتموني أصلى » أخرجه البخـاري (الفتح 2 / 111 ـ ط السلفية) من حديث مالك بن الحويرث.

[896] () ابن عابدين 1 / 544، المواق / 158، نهاية المحتاج 2 / 299، المغني 2 / 304، الإفصاح ـ السعيدية 1 / 161، البناية ـ دار الفكر 2 / 802.

8 - اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي أَرْكَانِ خُطْبَةِ الْجُمُعَةِ:

فَذَهَبَ أَبُو حَنِيفَةَ إِلَى أَنَّ رُكْنَ الْخُطْبَةِ تَحْمِيدَةٌ أَوْ تَهْلِيلَةٌ أَوْ تَسْبِيحَةٌ، لِأَنَّ الْمَأْمُورَ بِهِ فِي   : فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللَّهِ[897] مُطْلَقُ الذِّكْرِ الشَّامِلِ لِلْقَلِيلِ وَالْكَثِيرِ، وَالْمَأْثُورُ عَنْهُ لاَ يَكُونُ بَيَانًا لِعَدَمِ الإِجْمَالِ فِي لَفْظِ الذِّكْرِ.

وَقَالَ الصَّاحِبَانِ: لاَ بُدَّ مِنْ ذِكْرٍ طَوِيلٍ يُسَمَّى خُطْبَةً[898].

أَمَّا الْمَالِكِيَّةُ فَيَرَوْنَ أَنَّ رُكْنَهَا هُوَ أَقَلُّ مَا يُسَمَّى خُطْبَةً عِنْدَ الْعَرَبِ وَلَوْ سَجْعَتَيْنِ، نَحْوُ: اتَّقُوا اللَّهَ فِيمَا أَمَرَ، وَانْتَهُوا عَمَّا عَنْهُ نَهَى وَزَجَرَ.

فَإِنْ سَبَّحَ أَوْ هَلَّلَ أَوْ كَبَّرَ لَمْ يُجْزِهِ[899].

وَجَزَمَ ابْنُ الْعَرَبِيِّ أَنَّ أَقَلَّهَا حَمْدُ اللَّهِ وَالصَّلاَةُ عَلَى نَبِيِّهِ وَتَحْذِيرٌ، وَتَبْشِيرٌ، وَيَقْرَأُ شَيْئًا مِنَ الْقُرْآنِ[900].

وَذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ إِلَى أَنَّ لَهَا خَمْسَةَ أَرْكَانٍ وَهِيَ:[901]

أ - حَمْدُ اللَّهِ، وَيَتَعَيَّنُ لَفْظُ (اللَّهِ) وَلَفْظُ (الْحَمْدِ).

ب - الصَّلاَةُ عَلَى النَّبِيِّ وَيَتَعَيَّنُ صِيغَةُ صَلاَةٍ، وَذِكْرِ النَّبِيِّ بِاسْمِهِ أَوْ بِصِفَتِهِ، فَلاَ يَكْفِي .

---

[897] () سورة الجمعة / 9.

[898] () ابن عابدين 1 / 543، فتح القدير 1 / 415.

[899] () الشرح الصغير 1 / 499، القوانين الفقهية ص 80.

[900] () الحطاب ـ ليبيا 2 / 165.

[901] () نهاية المحتاج 2 ؛ 300، أسنى المطالب ـ المكتبة الإسلامية 1 / 256.

ج - الْوَصِيَّةُ بِالتَّقْوَى، وَلاَ يَتَعَيَّنُ لَفْظُهَا.

د - الدُّعَاءُ لِلْمُؤْمِنِينَ فِي الْخُطْبَةِ الثَّانِيَةِ.

هـ - قِرَاءَةُ آيَةٍ مُفْهِمَةٍ - وَلَوْ فِي إِحْدَاهُمَا - فَلاَ يُكْتَفَى بِنَحْوِ « ثُمَّ نَظَرَ »، لِعَدَمِ اسْتِقْلاَلِهَا بِالإِْفْهَامِ، وَلاَ بِمَنْسُوخِ التِّلاَوَةِ، وَيُسَنُّ جَعْلُهَا فِي الْخُطْبَةِ الأُْولَى.

وَاسْتَدَلُّوا عَلَى هَذِهِ الأَْرْكَانِ بِفِعْلِ النَّبِيِّ ﷺ.

أَمَّا أَرْكَانُهَا عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ فَأَرْبَعَةٌ، وَهِيَ:[902]

أ - حَمْدُ اللَّهِ تَعَالَى بِلَفْظِ الْحَمْدِ.

ب - الصَّلاَةُ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ بِصِيغَةِ الصَّلاَةِ.

ح - الْمَوْعِظَةُ، وَهِيَ الْقَصْدُ مِنَ الْخُطْبَةِ، فَلاَ يَجُوزُ الإِْخْلاَلُ بِهَا.

د - قِرَاءَةُ آيَةٍ كَامِلَةٍ وَزَادَ بَعْضُهُمْ رُكْنَيْنِ آخَرَيْنِ:[903]

أ - الْمُوَالاَةُ بَيْنَ الْخُطْبَتَيْنِ، وَبَيْنَهُمَا وَبَيْنَ الصَّلاَةِ.

فَلاَ يُفْصَلُ بَيْنَ أَجْزَاءِ الْخُطْبَتَيْنِ، وَلاَ بَيْنَ إِحْدَاهُمَا وَبَيْنَ الأُْخْرَى، وَلاَ بَيْنَ الْخُطْبَتَيْنِ وَبَيْنَ الصَّلاَةِ.

ب - الْجَهْرُ بِحَيْثُ يَسْمَعُ الْعَدَدُ الْمُعْتَبَرُ لِلْجُمُعَةِ، حَيْثُ لاَ مَانِعَ.

902() الكافي ـ المكتب الإسلامي 1 / 220، المحرر ـ السنة المحمدية 1 / 146، كشاف القناع 2 / 32.

903() نيل المآرب ـ 1 / 57 ط بولاق.

وَعَدَّهُمَا الْآخَرُونَ فِي الشُّرُوطِ - وَهُوَ الْأَلْيَقُ - كَمَا يُعْرَفُ مِنَ الْفَرْقِ بَيْنَ الرُّكْنِ وَالشَّرْطِ فِي عِلْمِ أُصُولِ الْفِقْهِ(904).

شُرُوطُهَا :

9 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى بَعْضِ الشُّرُوطِ لِصِحَّةِ الْخُطْبَةِ وَهِيَ:

(1) أَنْ تَقَعَ فِي وَقْتِ الْجُمُعَةِ.

وَوَقْتُهَا عِنْدَ الْجُمْهُورِ هُوَ وَقْتُ الظُّهْرِ، يَبْدَأُ مِنْ بَعْدِ الزَّوَالِ إِلَى دُخُولِ وَقْتِ الْعَصْرِ، لِلأَخْبَارِ فِي ذَلِكَ، وَجَرَيَانِ الْعَمَلِ عَلَيْهِ.

أَمَّا الْحَنَابِلَةُ فَيَرَوْنَ أَنَّ وَقْتَهَا يَبْدَأُ مِنْ أَوَّلِ وَقْتِ الْعِيدِ، وَهُوَ بَعْدَ ارْتِفَاعِ الشَّمْسِ بِمِقْدَارِ رُمْحٍ(905).

وَاسْتَدَلَّ الْحَنَابِلَةُ بِحَدِيثِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سِيلاَنَ قَالَ « شَهِدْتُ الْجُمُعَةَ مَعَ أَبِي بَكْرٍ فَكَانَتْ خُطْبَتُهُ وَصَلاَتُهُ قَبْلَ نِصْفِ النَّهَارِ، ثُمَّ شَهِدْتُهَا مَعَ عُمَرَ فَكَانَتْ خُطْبَتُهُ وَصَلاَتُهُ إِلَى أَنْ أَقُولَ: قَدِ انْتَصَفَ النَّهَارُ، ثُمَّ شَهِدْتُهَا مَعَ عُثْمَانَ فَكَانَتْ صَلاَتُهُ وَخُطْبَتُهُ إِلَى أَنْ

904() المجموع المذهب للعلائي ـ مكتوب على الآلة الطابعة 1 / 234، 254، التعريفات ـ دار الكتاب 149، 166.

905() ابن عابدين 2 / 543، البناية 2 / 810، الدسوقي على الشرح الكبير ـ دار الفكر 1 / ـ 378، الشرح الصغير 1 / ـ 499، أسنى المطالب 1 / 256، نهاية المحتاج 2 / 304، كشاف القناع 2 / 32، نيل المآرب 1 / 56، الطحطاوي على مراقي الفلاح ـ دار الإيمان 277.

أَقُولَ: قَدْ زَالَ النَّهَارُ، فَمَـا رَأَيْتُ أَحَـدًا عَـابَ ذَلِـكَ وَلاَ أَنْكَرَهُ »[906].

(2) أَنْ تَكُونَ قَبْلَ الصَّلاَةِ[907].

فَلَوْ خَطَبَ بَعْدَهَا أَعَادَ الصَّلاَةَ - فَقَطْ - إِنْ قَرُبَ، وَإِلاَّ اسْتَأْنَفَهَا؛ لأَنَّ مِنْ شُرُوطِهَا وَصْلَ الصَّلاَةِ بِهَا[908].

(3) حُضُورُ جَمَاعَةٍ تَنْعَقِدُ بِهِمْ[909].

وَاخْتَلَفُوا فِي الْعَدَدِ الَّذِي تَصِـحُّ بِهِمْ، فَـذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ يَكْفِي حُضُورُ وَاحِـدٍ مِنْ أَهْلِهَـا سِـوَى الْإِمَـامِ - عَلَى الصَّحِيحِ[910] -

أَمَّا الْمَالِكِيَّةُ فَيَـرَوْنَ وُجُـوبَ حُضُـورِ اثْنَيْ عَشَـرَ مِنْ أَهْلِهَـا الْخُطْبَتَيْنِ، فَـإِنْ لَمْ يَحْضُـرُوهُمَا مِنْ أَوَّلِهِمَـا لَمْ يُكْتَـفَ بِـذَلِكَ؛ لأَنَّهُمَـا مُنَزَّلَتَـانِ مَنْزِلَـةَ رَكْعَتَيْنِ مِنَ الظُّهْرِ[911].

وَذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ إِلَى وُجُوبِ حُضُورِ أَرْبَعِينَ مِنْ أَهْلِ وُجُوبِهَا.

فَلَوْ حَضَرَ الْعَدَدُ، ثُمَّ انْفَضُّوا كُلُّهُمْ أَوْ بَعْضُهُمْ ، وَبَقِيَ مَا دُونَ الأَرْبَعِينَ، فَإِنِ انْفَضُّوا قَبْلَ افْتِتَاحِ الْخُطْبَـةِ لَمْ

---

[906] () أخرجه عبد الرزاق في المصنف 3 / 175 ـ ط المجلس العلمي بالهند.

[907] () المراجع السابقة.

[908] () الدسوقي على الشرح الكبير 1 / 378.

[909] () المراجع السابقة.

[910] () ابن عابدين 1 / 543، الطحطاوي على مراقي الفلاح 277.

[911] () الدسوقي 1 / 378، الشرح الصغير 1 / 499.

يُبْتَدَأُ بِهَا حَتَّى يَجْتَمِعَ أَرْبَعُونَ، وَإِنْ كَانَ فِي أَثْنَائِهَا فَإِنَّ الرُّكْنَ الْمَأْتِيَّ بِهِ فِي غَيْبَتِهِمْ غَيْرُ مَحْسُوبٍ، فَإِنْ عَادُوا قَبْلَ طُولِ الْفَصْلِ بَنَى عَلَى خُطْبَتِهِ، وَبَعْدَ طُولِهِ يَسْتَأْنِفُهَا لِفَوَاتِ شَرْطِهَا وَهُوَ الْمُوَالاَةُ[912].

هَذَا هُوَ الْمُعْتَمَدُ وَفِي الْمَذَاهِبِ أَقْوَالٌ أُخْرَى يُنْظَرُ فِي الْمُطَوَّلاَتِ.

(4) رَفْعُ الصَّوْتِ بِهَا، بِحَيْثُ يَسْمَعُ الْعَدَدُ الْمُعْتَبَرُ ، إِنْ لَمْ يَعْرِضْ مَانِعٌ[913].

وَاخْتَلَفُوا فِي وُجُوبِ الْإِنْصَاتِ عَلَى الْمُصَلِّينَ، فَمَذْهَبُ الْجُمْهُورِ أَنَّهُ وَاجِبٌ، وَأَنَّهُ يَحْرُمُ الْكَلاَمُ إِلاَّ لِلْخَطِيبِ أَوْ لِمَنْ يُكَلِّمُهُ الْخَطِيبُ، وَكَذَا لِتَحْذِيرِ إِنْسَانٍ مِنْ مَهْلَكَةٍ[914].

وَدَلِيلُهُمْ   : ﴿وَإِذَا قُرِئَ الْقُرْآنُ فَاسْتَمِعُوا لَهُ وَأَنْصِتُوا﴾[915]، وَقَوْلُهُ « إِذَا قُلْتَ لِصَاحِبِكَ يَوْمَ الْجُمُعَةِ: أَنْصِتْ وَالْإِمَامُ يَخْطُبُ فَقَدْ لَغَوْتَ »[916].

---

[912] () الروضة ـ المكتب الإسلامي 2 / 7، كشاف القناع 2 / 33.

[913] () مراقي الفلاح ص 278، وابن عابدين 1 / 543، والدسوقي 1 / 378، والشرح الصغير 1 / 499، ونهاية المحتاج 2 / 304، وأسنى المطالب 1 / 257، وكشاف القناع 2 / 32، ونيل المآرب 1 / 56.

[914] () بدائع الصنائع 1 / 263، ابن عابدين 2 / 366، الدسوقي 1 / 387، الشرح الصغير 1 / 509، كشاف القناع 2 / 47.

[915] () سورة الأعراف / 204.

[916] () حديث: « إذا قلت لصاحبك يوم الجمعة... » أخرجه البخاري (الفتح 2 / 414 ـ ط السلفية)، ومسلم (2 / 583 ـ ط الحلبي) من حديث أبي هريرة.

وَمَـذْهَبُ الشَّـافِعِيَّةِ فِي الْقَـدِيمِ مُتَّفِـقٌ مَـعَ مَـذْهَبِ الْجُمْهُورِ، أَمَّا فِي الْجَدِيدِ فَإِنَّهُ لاَ يَجِبُ الإِنْصَاتُ وَلاَ يَحْرُمُ الْكَلاَمُ، لِمَا صَحَّ « أَنَّ أَعْرَابِيًّا قَالَ لِلنَّبِيِّ ﷺ وَهُـوَ يَخْطُبُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ هَلَكَ الْمَالُ وَجَاعَ الْعِيَالُ... »[917] وَسَأَلَهُ آخَرُ عَنْ مَوْعِدِ السَّاعَةِ،[918] وَلَمْ يُنْكِـرْ عَلَيْهِمَا، وَلَمْ يُبَيِّنْ لَهُمَا وُجُوبَ السُّكُوتِ.

وَحَمَلُوا الأَمْرَ عَلَى النَّدْبِ، وَالنَّهْيَ عَلَى الْكَرَاهَةِ[919].

(5) الْمُـوَالاَةُ بَيْنَ أَرْكَـانِ الْخُطْبَـةِ، وَبَيْنَ الْخُطْبَتَيْنِ، وَبَيْنَهُمَا وَبَيْنَ الصَّلاَةِ.

وَيُغْتَفَرُ يَسِيرُ الْفَصْلِ، هَـذَا مَـا ذَهَبَ إِلَيْـهِ الْجُمْهُـورُ، أَمَّا الْحَنَفِيَّةُ فَيَشْـتَرِطُونَ أَنْ لاَ يَفْصِـلَ بَيْنَ الْخُطْبَـةِ وَالصَّلاَةِ بِأَكْـلٍ أَوْ عَمَـلٍ قَـاطِعٍ، أَمَّا إِذَا لَمْ يَكُنْ قَاطِعًـا كَمَا إِذَا تَذَكَّرَ فَائِتَةً وَهُوَ فِي الْجُمُعَةِ فَاشْتَغَلَ بِقَضَـائِهَا أَوْ أَفْسَـدَ الْجُمُعَـةَ فَاحْتَـاجَ إِلَى إِعَادَتِهَــا، أَوِ افْتَتَحَ التَّطَـوُّعَ بَعْـدَ الْخُطْبَـةِ فَلاَ تَبْطُـلُ الْخُطْبَـةُ بِـذَلِكَ؛ لأَنَّهُ لَيْسَ بِعَمَـلٍ قَـاطِعٍ، وَلَكِنَّ الأَوْلَى إِعَادَتُهَـا، وَإِنْ تَعَمَّدَ ذَلِكَ يَصِيرُ مُسِيئًا[920].

---

[917] () حديث: « أن أعرابيا قال للنبي صلى الله عليه وسلم يا رسـول الله، هلك... » أخرجه البخاري (الفتح 2 / 413 ـ ط السلفية) من حديث أنس.

[918] () حديث: « سؤال الأعرابي للرسول صلى الله عليـه وسـلم: عن موعـد السـاعة » أخرجـه ابن خزيمـة (3 /ـ 149 ــ ط المكتب الاسلامي)، من حديث أنس بن مالك. وإسناده صحيح.

[919] () نهاية المحتاج 2 / 306، الروضة 2 / 28.

[920] () الطحطـاوي على مـراقي الفلاح 278، ابن عابـدين 1 /ـ 543، الدسوقي 1 /ـ 378، الشرح الصغير 1 /ـ 499، نهاية المحتـاج 2 /

(6) كَوْنُهَا بِالْعَرَبِيَّةِ ، تَعَبُّدًا.

لِلاِتِّبَاعِ، وَالْمُرَادُ أَنْ تَكُونَ أَرْكَانُهَا بِالْعَرَبِيَّةِ؛ وَلأَنَّهَا ذِكْرٌ مَفْرُوضٌ

فَاشْتُرِطَ فِيهِ ذَلِكَ كَتَكْبِيرَةِ الإِْحْرَامِ، وَلَوْ كَانَ الْجَمَاعَةُ عَجَمًا لاَ يَعْرِفُونَ الْعَرَبِيَّةَ.

وَهَذَا مَا ذَهَبَ إِلَيْهِ الْجُمْهُورُ.

وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَهُوَ الْمُعْتَمَدُ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ: تَصِحُّ بِغَيْرِ الْعَرَبِيَّةِ، وَلَوْ كَانَ الْخَطِيبُ عَارِفًا بِالْعَرَبِيَّةِ، وَوَافَقَ الصَّاحِبَانِ الْجُمْهُورَ فِي اشْتِرَاطِ كَوْنِهَا بِالْعَرَبِيَّةِ إلاَّ لِلْعَاجِزِ عَنْهَا.

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ عِنْدَ الْعَجْزِ عَنِ الإِْتْيَانِ بِهَا بِالْعَرَبِيَّةِ لاَ تَلْزَمُهُمُ الْجُمُعَةُ[921].

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ يُشْتَرَطُ فِي الْخَطِيبِ أَنْ يَكُونَ عَارِفًا مَعْنَى مَا يَقُولُ، فَلاَ يَكْفِي أَعْجَمِيٌّ لُقِّنَ مِنْ غَيْرِ فَهْمٍ - عَلَى الظَّاهِرِ -[922]

وَقَالَ الشَّافِعِيَّةُ: عِنْدَ عَدَمِ مَنْ يَخْطُبُ بِالْعَرَبِيَّةِ إِنْ أَمْكَنَ تَعَلُّمُ الْعَرَبِيَّةِ خُوطِبَ بِهِ الْجَمِيعُ فَرْضُ كِفَايَةٍ وَإِنْ زَادُوا عَلَى الأَْرْبَعِينَ، فَإِنْ لَمْ يَفْعَلُوا عَصَوْا وَلاَ جُمُعَةَ لَهُمْ بَلْ يُصَلُّونَ الظُّهْرَ، وَأَجَابَ الْقَاضِي عَنْ

304، أسنى المطالب 1 / 257، كشاف القناع 2 / 32، نيل المآرب 1 / 56.

[921] () المراجع السابقة.

[922] () الدسوقي 1 / 378.

سُؤَالِ مَا فَائِدَةُ الْخُطْبَةِ بِالْعَرَبِيَّةِ إِذَا لَمْ يَعْرِفْهَا الْقَوْمُ بِأَنَّ فَائِدَتَهَا الْعِلْمُ بِالْوَعْظِ مِنْ حَيْثُ الْجُمْلَةُ.

وَيُوَافِقُهُ قَوْلُ الشَّيْخَيْنِ فِيمَا إِذَا سَمِعُوا الْخُطْبَةَ وَلَمْ يَعْرِفُوا مَعْنَاهَا أَنَّهَا تَصِحُّ.

وَإِنْ لَمْ يُمْكِنْ تَعَلُّمُهَا خَطَبَ وَاحِدٌ بِلُغَتِهِ، وَإِنْ لَمْ يَعْرِفْهَا الْقَوْمُ، فَإِنْ لَمْ يُحْسِنْ أَحَدٌ مِنْهُمُ التَّرْجَمَةَ فَلاَ جُمُعَةَ لَهُمْ لاِنْتِفَاءِ شَرْطِهَا[923].

(7) النِّيَّةُ : اشْتَرَطَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ النِّيَّةَ لِصِحَّةِ الْخُطْبَةِ، لِقَوْلِهِ ﷺ : « إِنَّمَا الأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ »[924].

فَلَوْ حَمِدَ اللَّهَ لِعُطَاسِهِ أَوْ تَعَجُّبًا، أَوْ صَعِدَ الْمِنْبَرَ وَخَطَبَ بِلاَ نِيَّةٍ فَلاَ تَصِحُّ[925].

وَلَمْ يَشْتَرِطِ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ النِّيَّةَ لِصِحَّةِ الْخُطْبَةِ[926].

وَهُنَاكَ أُمُورٌ شَرَطَهَا بَعْضُ الْفُقَهَاءِ وَذَهَبَ الْجُمْهُورُ إِلَى سُنِّيَّتِهَا وَتَأْتِي فِي السُّنَنِ.

سُنَنُهَا :

923() نهاية المحتاج 2 / 304، الروضة 2 / 26.

924() حديث: « إنما الأعمال بالنيات... ». أخرجه البخاري (الفتح 1 / 9 ـ ط السلفية) ومسلم (3 / 1515 ـ ط الحلبي) من حديث عمر بن الخطاب.

925() ابن عابدين 2 / 543، الطحاوى 277، كشاف القناع 2 / 33، نيل المآرب 1 / 56.

926() نهاية المحتاج 2 / 312، أسنى المطالب 1 / 259، الشرح الصغير 1 / 499.

10 - تَنْقَسِـمُ هَـذِهِ السُّـنَنُ إِلَى سُـنَنٍ مُتَّفَـقٍ عَلَيْهَـا وَأُخْرَى مُخْتَلَفٍ فِيهَا

أَمَّا السُّنَنُ الْمُتَّفَقُ عَلَيْهَا فَهِيَ:

(1) أَنْ تَكُـونَ الْخُطْبَـةُ عَلَى مِنْبَـرٍ لإِلْقَـاءِ الْخُطْبَـةِ ، اتِّبَاعًـا لِلسُّـنَّةِ، وَيُسْـتَحَبُّ أَنْ يَكُـونَ الْمِنْبَـرُ عَلَى يَمِينِ الْمِحْرَابِ (بِالنِّسْبَةِ لِلْمُصَلِّي)، لِلاِتِّبَاعِ.

فَإِنْ لَمْ يَتَيَسَّرِ الْمِنْبَرُ فَعَلَى مَوْضِعٍ مُرْتَفِـعٍ؛ لأَِنَّهُ أَبْلَـغُ فِي الإِْعْلاَمِ[927].

(2) الْجُلُوسُ عَلَى الْمِنْبَرِ قَبْلَ الشُّرُوعِ فِي الْخُطْبَةِ ، عَمَلاً بِالسُّنَّةِ[928].

(3) اسْـتِقْبَالُ الْخَطِيبِ الْقَـوْمَ بِوَجْهِـهِ ، وَيُسْـتَحَبُّ لِلْقَوْمِ الإِْقْبَـالُ بِـوَجْهِهِمْ عَلَيْـهِ، وَجَـاءَتْ فِيـهِ أَحَـادِيثُ كَثِيرَةٌ، مِنْهَا حَدِيثُ عَدِيِّ بْنِ ثَابِتٍ عَنْ أَبِيهِ قَالَ: « كَانَ النَّبِيُّ ﷺ إِذَا قَـامَ عَلَى الْمِنْبَـرِ اسْـتَقْبَلَهُ أَصْـحَابُهُ بِوُجُوهِهِمْ »[929].

(4) الأَْذَانُ بَيْنَ يَدَيِ الْخَطِيبِ، إِذَا جَلَسَ عَلَى الْمِنْبَرِ.

---

[927] () الفتاوى الهندية ـ تركيا 1 / ـ 147، الطحطاوي 280، القوانين الفقهية ص 80، جواهر الإكليل 1 / ـ 96، المجموع ـ السلفية 4 / 527، المغني 2 / 296.

[928] () المراجع السابقة.

[929] () الفتاوى الهندية 1 / 146، الطحطاوي 280، الشرح الصغير 1 / 503، القوانين الفقهية 80، المجموع 4 / 528، المغني 2 / 303.
وحديث: « كان إذا قام على المنبر استقبله أصحابه بوجوههم ».
أخرجه ابن ماجه (1 / ـ 360 ـ ط الحلبي)، وقال البوصيري: « رجال إسناده ثقات، إلا أنه مرسل » ولكن ذكر له البيهقي في سننه (3 / 198 ـ ط دائرة المعارف العثمانية) شواهد تقويه.

وَهَـذَا الأُذَانُ هُـوَ الَّذِي كَـانَ عَلَى عَهْـدِ النَّبِيِّ ﷺ فَعَنِ السَّائِبِ بْنِ يَزِيـدَ ﷺ أَنَّهُ قَـالَ « إِنَّ الأُذَانَ يَـوْمَ الْجُمُعَـةِ كَانَ أَوَّلُهُ حِينَ يَجْلِسُ الإِمَامُ يَوْمَ الْجُمُعَةِ عَلَى الْمِنْبَـرِ، فِي عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَأَبِي بَكْرٍ وَعُمَـرَ ﷺ ، فَلَمَّا كَـانَ فِي خِلاَفَةِ عُثْمَانَ ﷺ وَكَثُرُوا أَمَرَ عُثْمَـانُ يَـوْمَ الْجُمُعَـةِ بِالأُذَانِ الثَّالِثِ فَأَذَّنَ بِهِ عَلَى الزَّوْرَاءِ، فَثَبَتَ الأَمْرُ عَلَى ذَلِكَ »[930].

(5) رَفْعُ الصَّوْتِ بِالْخُطْبَةِ زِيَادَةً عَلَى الْجَهْرِ الْـوَاجِبِ السَّابِقِ بَيَانُهُ لأَنَّهُ أَبْلَغُ فِي الإِعْلاَمِ،[931] لِقَـوْلِ جَـابِرٍ ﷺ « كَـانَ رَسُـولُ اللَّهِ ﷺ إِذَا خَطَبَ احْمَـرَّتْ عَيْنَـاهُ، وَعَلاَ صَـوْتُهُ، وَاشْـتَدَّ غَضَـبُهُ، حَتَّى كَأَنَّهُ مُنْـذِرُ جَيْشٍ يَقُـولُ: صَبَّحَكُمْ وَمَسَّاكُمْ »[932].

(6) تَقْصِـيرُ الْخُطْبَتَيْنِ، وَكَـوْنُ الثَّانِيَـةِ أَقْصَـرَ مِنَ الأُولَى[933] ، لِقَوْلِـهِ ﷺ : « إِنَّ طُـولَ صَـلاَةِ الرَّجُـلِ،

---

[930] () الطحطاوي 280، العدوي على الرسالة 1 / 327، والمجموع 4 / 527، المغني 2 /ـ 297. وحديث السائب بن يزيـد: « أن الأذان يـوم الجمعة... ». أخرجه البخاري (الفتح 2 / 397 ـ ط السلفية).

[931] () الطحطاوي 281، الشرح الصغير 1 / 506، المجموع 4 / 528، المغني 2 / 308.

[932] () حديث: « كان إذا خطب احمرت عيناه... » أخرجـه مسـلم (2 / 592 ـ ط الحلبي).

[933] () الطحطاوي 281، الشرح الصغير 1 / 506، المجموع 4 / 528، المغني 2 / 308.

وَقِصَــرَ خُطْبَتِــهِ مَئِنَّةٌ مِنْ فِقْهِــهِ، فَــأَطِيلُوا الصَّــلاَةَ، وَاقْصِرُوا الْخُطْبَةَ »[934].

وَيُسْـتَحَبُّ أَنْ تَكُـونَ الْخُطْبَـةُ فَصِـيحَةً بَلِيغَـةً مُرَتَّبَـةً مَفْهُومَةً بِلاَ تَمْطِيطٍ وَلاَ تَقْعِيرٍ، وَلاَ تَكُونُ

أَلْفَاظًـا مُبْتَذَلَـةً مُلَفَّقَـةً، حَتَّى تَقَـعَ فِي النُّفُـوسِ مَوْقِعَهَا[935].

(7) أَنْ يَعْتَمِدَ الْخَطِيبُ عَلَى قَوْسٍ أَوْ سَيْفٍ أَوْ عَصًـا ، لِمَا رَوَى الْحَكَمُ بْنُ حَزْنٍ قَـالَ: « وَفَـدْتُ إِلَى رَسُـولِ اللَّهِ ...

فَأَقَمْنَا أَيَّامًـا شَـهِدْنَا فِيهَـا الْجُمُعَـةَ مَـعَ رَسُـولِ اللَّهِ فَقَامَ مُتَوَكِّئًا عَلَى عَصًا أَوْ قَوْسٍ فَحَمِدَ اللَّهَ وَأَثْنَى عَلَيْـهِ كَلِمَاتٍ خَفِيفَاتٍ طَيِّبَاتٍ مُبَارَكَاتٍ »[936].

وَلِلْحَنَفِيَّةِ تَفْصِـيلٌ فِي الْمَسْـأَلَةِ فَقَـالُوا: يَتَّكِئُ عَلَى السَّـيْفِ فِي كُـلِّ بَلْـدَةٍ فُتِحَتْ عَنْـوَةً، لِيُـرِيَهُمْ قُـوَّةَ الإِْسْلاَمِ وَالْحَزْمَ، وَيَخْطُبُ بِدُونِـهِ فِي كُـلِّ بَلْـدَةٍ فُتِحَتْ صُلْحًا[937].

11 - وَأَمَّا السُّنَنُ الْمُخْتَلَفُ فِيهَا فَهِيَ :

---

[934] () حـديث: « إن طـول صـلاة الرجـل وقصـر خطبتـه... » أخرجـه مسلم (2 / 594 ـ ط الحلبي) من حديث عمار بن ياسر.

[935] () المجموع 4 / 528.

[936] () حديث: الحكم بن حـزن: « وفـدت إلي رسـول اللـه صـلى اللـه عليه وسلم... » أخرجه أبو داود (1 /ـ 658 ـ 659 ـ تحقيـق عـزت عبيد دعاس)، وإسناده حسن.

[937] () الطحطاوي ص 280، الشـرح الصـغير 1 /ـ 507، المجمـوع 4 / 528، المغني 2 / 309.

(1) الْقِيَامُ فِي الْخُطْبَةِ مَعَ الْقُدْرَةِ ، لِلاِتِّبَاعِ.
وَهُوَ شَرْطٌ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ وَأَكْثَرِ الْمَالِكِيَّةِ[938].
وَقَالَ الدَّرْدِيرُ: الأُظْهَرُ أَنَّ الْقِيَامَ وَاجِبٌ غَيْرُ شَرْطٍ، فَإِنْ جَلَسَ أَثِمَ وَصَحَّتْ[939].
فَإِنْ عَجَزَ خَطَبَ قَاعِدًا فَإِنْ لَمْ يُمْكِنْهُ خَطَبَ مُضْطَجِعًا كَالصَّلاَةِ، وَيَجُوزُ الاِقْتِدَاءُ بِهِ سَوَاءٌ أَقَالَ لاَ أَسْتَطِيعُ أَمْ سَكَتَ؛ لأَِنَّ الظَّاهِرَ أَنَّ ذَلِكَ لِعُذْرٍ.
وَالأُْوْلَى لِلْعَاجِزِ الاِسْتِنَابَةُ[940].
وَهُوَ سُنَّةٌ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ، وَلَوْ قَعَدَ فِيهِمَا أَوْ فِي إِحْدَاهُمَا أَجْزَأَ، وَكُرِهَ مِنْ غَيْرِ عُذْرٍ[941].
(2) الْجُلُوسُ بَيْنَ الْخُطْبَتَيْنِ مُطْمَئِنًّا فِيهِ ، لِلاِتِّبَاعِ.
وَهُوَ سُنَّةٌ عِنْدَ الْجُمْهُورِ[942].
وَشَرْطٌ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ[943].
(3) الطَّهَارَةُ مِنَ الْحَدَثِ وَالْخَبَثِ غَيْرِ الْمَعْفُوِّ عَنْهُ فِي الثَّوْبِ وَالْبَدَنِ وَالْمَكَانِ.
وَهِيَ لَيْسَتْ شَرْطًا عِنْدَ الْجُمْهُورِ بَلْ هِيَ سُنَّةٌ.

---

[938] () نهاية المحتاج 2 /ـ 306، أسنى المطالب 1 /ـ 257، الدسوقي على الشرح الكبير 1 / 379، الشرح الصغير 1 / 499.
[939] () الشرح الصغير 1 / 499.
[940] () نهاية المحتاج 2 / 306، أسنى المطالب 1 / 257.
[941] () الطحطاوي ص 280، المغني 2 / 303، كشاف القناع 2 / 36.
[942] () الطحطاوي 281، الشرح الصغير 1 /ـ 503، كشاف القناع 2 / 36.
[943] () المراجع السابقة.

وَهِيَ شَرْطٌ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ وَأَبِي يُوسُفَ[944].

قَالَ الشَّافِعِيَّةُ: فَلَوْ أَحْدَثَ فِي أَثْنَاءِ الْخُطْبَةِ اسْتَأْنَفَهَا، وَإِنْ سَبَقَهُ الْحَدَثُ وَقَصُرَ الْفَصْلُ؛ لأَنَّهَا عِبَادَةٌ وَاحِدَةٌ فَلاَ تُؤَدَّى بِطَهَارَتَيْنِ كَالصَّلاَةِ، وَمِنْ ثَمَّ لَوْ أَحْدَث بَيْنَ الْخُطْبَةِ وَالصَّلاَةِ وَتَطَهَّرَ عَنْ قُرْبٍ لَمْ يَضُرَّ[945].

وَالْمَشْهُورُ مِنْ مَذْهَبِ الْمَالِكِيَّةِ أَنَّ الطَّهَارَةَ لَيْسَتْ شَرْطًا لِصِحَّةِ الْخُطْبَتَيْنِ وَلَكِنَّ تَرْكَهَا مَكْرُوهٌ[946].

(4) سَتْرُ الْعَوْرَةِ :

سَتْرُ الْعَوْرَةِ سُنَّةٌ عِنْدَ الْجُمْهُورِ وَهُوَ شَرْطٌ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ[947].

(5) السَّلاَمُ عَلَى النَّاسِ :

يُسَنُّ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ أَنْ يُسَلِّمَ الْخَطِيبُ عَلَى النَّاسِ مَرَّتَيْنِ إِحْدَاهُمَا حَالَ خُرُوجِهِ لِلْخُطْبَةِ (أَيْ مِنْ حُجْرَتِهِ أَوْ عِنْدَ دُخُولِهِ الْمَسْجِدَ إِنْ كَانَ قَادِمًا مِنْ

---

[944] () حاشية الطحطاوى ص 280، ونهاية المحتاج 1 / 311، وأسنى المطالب 1 / 257، والشرح الصغير 1 / 511، والمغني 2 / 307، نيل المآرب 1 / 57.

[945] () نهاية المحتاج 2 / 312.

[946] () الشرح الصغير 1 / 511.

[947] () المجموع 4 / 515، نهاية المحتاج 2 / 311، الطحطاوي ص 280، نيل المآرب 1 / 57 والقول بسنية ستر العورة إنما هو في حق صحة الخطبة أو عدمها، حيث إنهم متفقون على وجوب ستر العورة وحرمة كشفها لغير عذر.

خَارِجِهِ) وَالأُخْرَى، إِذَا وَصَلَ أَعْلَى الْمِنْبَـرِ وَأَقْبَـلَ عَلَى النَّاسِ بِوَجْهِهِ[948].

وَقَـالَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ: يُنْـدَبُ سَـلاَمُهُ عَلَى النَّاسِ عِنْدَ خُرُوجِهِ لِلْخُطْبَةِ فَقَطْ، وَلاَ يُسَلِّمُ عَلَى الْمُصَــلِّينَ عِنْــدَ انْتِهَــاءِ صُــعُودِهِ عَلَى الْمِنْبَــرِ وَاسْــتِوَائِهِ عَلَيْــهِ، وَلاَ يَجِبُ رَدُّهُ؛ لأَنَّهُ يُلْجِئُهُمْ إِلَى مَــا نُهُوا عَنْهُ[949].

6 - الْبَدَاءَةُ بِحَمْدِ اللَّهِ وَالثَّنَاءِ عَلَيْهِ، ثُمَّ الشَّهَادَتَيْنِ ثُمَّ الصَّلاَةِ عَلَى النَّبِيِّ ﷺ ، وَالْعِظَـةِ وَالتَّذْكِيرِ، وَقِـرَاءَةِ آيَـةٍ مِنَ الْقُـرْآنِ، وَالــدُّعَاءُ فِيهَــا لِلْمُــؤْمِنِينَ سُــنَّةٌ عِنْــدَ الْحَنَفِيَّةِ، وَالْمَالِكِيَّةِ، كَمَــا يُنْــدَبُ عِنْــدَ الْمَالِكِيَّةِ أَيْضًــا خَتْمُهَا بِيَغْفِرُ اللَّهُ لَنَا وَلَكُمْ[950].

وَقَالَ الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ: يُسْتَحَبُّ التَّرْتِيبُ بِأَنْ يَبْدَأَ بِالْحَمْـدِ، ثُمَّ بِالثَّنَـاءِ، ثُمَّ بِالصَّـلاَةِ، ثُمَّ بِالْمَوْعِظَـةِ، فَـإِنْ نَكَسَ أَجْزَأَهُ لِحُصُولِ الْمَقْصُودِ.

وَهَذَا التَّرْتِيبُ سُنَّةٌ عِنْدَهُمْ[951].

---

[948] () المجموع 4 / 527، المغني 2 / 296.

[949] () الطحطــاوي ص 283، وجــواهر الإكليــل 1 /ــ 96، القــوانين الفقهية 80.

[950] () الطحطاوي 281، الشرح الصغير 1 / 506.

[951] () كشاف القناع 2 /، 33، المجموع 4 /، 522، نهاية المحتاج 2 / 311.

وَالدُّعَاءُ لِلْمُؤْمِنِينَ سُنَّةٌ عِنْـدَ الْجُمْهُـورِ إِلاَّ الشَّـافِعِيَّةُ فَإِنَّهُ رُكْنٌ عِنْدَهُمْ[952].

وَقَدْ تَقَدَّمَ.

7 - صَرَّحَ الشَّافِعِيَّةُ بِسُنِّيَّةِ حُضُورِ الْخَطِيبِ بَعْدَ دُخُولِ الْـوَقْتِ، بِحَيْثُ يَشْـرَعُ فِي الْخُطْبَـةِ أَوَّلَ وُصُـولِهِ إِلَى الْمِنْبَـــرِ لأَنَّ هَـــذَا هُـــوَ الْمَنْقُـــولُ، وَلاَ يُصَـــلِّي تَحِيَّةَ الْمَسْجِدِ[953].

8 - أَنْ يَصْعَدَ الْخَطِيبُ الْمِنْبَرَ عَلَى تُؤَدَةٍ، وَأَنْ يَنْـزِلَ مُسْرِعًا عِنْدَ قَوْلِ الْمُؤَذِّنِ قَدْ قَامَتِ الصَّلاَةُ[954].

مَكْرُوهَاتُهَا :

12 - قَالَ الْحَنَفِيَّةُ: يُكْرَهُ التَّطْوِيلُ مِنْ غَيْرِ قَيْدٍ بِزَمَنٍ ، فِي الشِّـتَاءِ لِقِصَـرِ الزَّمَـانِ، وَفِي الصَّـيْفِ لِلضَّـرَرِ بِالزِّحَامِ وَالْحَرِّ، وَيُكْرَهُ تَرْكُ شَـيْءٍ مِنْ سُـنَنِ الْخُطْبَـةِ، وَإِذَا خَرَجَ الْإِمَامُ فَلاَ صَلاَةَ وَلاَ كَلاَمَ، إِلاَّ إِذَا تَذَكَّرَ فَائِتَـةً وَلَوْ وِتْرًا، وَهُوَ صَاحِبُ تَرْتِيبٍ فَلاَ يُكْـرَهُ الشُّـرُوعُ فِيهَـا حِينَئِذٍ، بَلْ يَجِبُ لِضَرُورَةِ صِحَّةِ الْجُمُعَةِ، وَيُكْرَهُ التَّسْبِيحُ وَقِرَاءَةُ الْقُرْآنِ وَالصَّـلاَةُ عَلَى النَّبِيِّ ﷺ إِذَا كَـانَ يَسْـمَعُ الْخُطْبَــةَ، إِلاَّ إِذَا أَمَــرَ الْخَطِيبُ بِالصَّــلاَةِ عَلَى النَّبِيِّ ﷺ فَإِنَّهُ يُصَلِّي سِرًّا إِحْرَازًا لِلْفَضِيلَتَيْنِ، وَيَحْمَدُ فِي نَفْسِهِ إِذَا عَطَسَ - عَلَى الصَّحِيحِ - وَيُكْـرَهُ تَشْـمِيتُ الْعَـاطِسِ

---

[952] () كشاف القناع 2 / 37.

[953] () المجموع 4 / 529.

[954] () كشاف القناع 2 / 38.

وَرَدُّ السَّـلاَمِ ؛ لاِشْـتِغَالِهِ بِسَـمَاعٍ وَاجِبٍ، وَيَجُـوزُ إِنْـذَارُ أَعْمَى وَغَيْـرِهِ إِذَا خُشِـيَ تَعَرُّضُـهُ لِلْوُقُـوعِ فِي هَلاَكٍ ؛ لأَِنَّ حَقَّ الآْدَمِيِّ مُقَدَّمٌ عَلَى الإِْنْصَاتِ - حَقِّ اللَّهِ -

وَيُكْـرَهُ لِحَاضِـرِ الْخُطْبَـةِ الأَْكْـلُ وَالشُّـرْبُ ، وَقَـالَ الْكَمَـالُ: يَحْـرُمُ الْكَلاَمُ وَإِنْ كَـانَ أَمْـرًا بِمَعْـرُوفٍ أَوْ تَسْبِيحًا، وَالأَْكْلُ وَالشُّرْبُ وَالْكِتَابَةُ.

وَيُكْرَهُ الْعَبَثُ وَالاِلْتِفَاتُ ، وَيُكْرَهُ تَخَطِّي رِقَابِ النَّاسِ إِذَا أَخَذَ الْخَطِيبُ بِالْخُطْبَـةِ، وَلاَ بَـأْسَ بِـهِ قَبْلَ ذَلِكَ[955].

13 - وَقَـالَ الْمَالِكِيَّةُ: يُكْـرَهُ تَخَطِّي الرِّقَـابِ قَبْـلَ جُلُوسِ الْخَطِيبِ عَلَى الْمِنْبَـرِ لِغَيْـرِ فُرْجَـةٍ؛ لأَِنَّهُ يُـؤْذِي الْجَالِسِـينَ، وَأَنْ يَخْطُبَ الْخَطِيبُ عَلَى غَيْـرِ طَهَـارَةٍ، وَالتَّنَفُّلُ عِنْدَ الأَْذَانِ الأَْوَّلِ لِجَالِسٍ فِي الْمَسْجِدِ يُقْتَدَى بِهِ كَعَالِمٍ وَأَمِيرٍ، كَمَـا يُكْـرَهُ التَّنَفُّلُ بَعْـدَ صَـلاَةِ الْجُمُعَـةِ إِلَى أَنْ يَنْصَـرِفَ النَّاسُ وَيَحْـرُمُ الْكَلاَمُ مِنَ الْجَالِسِـينَ حَـالَ الْخُطْبَـةِ وَبَيْنَ الْخُطْبَتَيْنِ ، وَلَـوْ لَمْ يَسْـمَعُوا الْخُطْبَـةَ إِلاَّ أَنْ يَلْغُـوَ الْخَطِيبُ فِي خُطْبَتِـهِ، بِـأَنْ يَـأْتِيَ بِكَلاَمٍ سَاقِطٍ، فَيَجُوزَ الْكَلاَمُ حِينَئِذٍ، وَيَحْرُمَ السَّـلاَمُ مِنَ الدَّاخِلِ أَوِ الْجَالِسِ عَلَى أَحَدٍ ، وَكَذَا رَدُّهُ، وَلَوْ بِالإِْشَارَةِ وَيَحْـرُمُ تَشْـمِيتُ الْعَـاطِسِ، وَنَهْيٌ لاَغٍ، وَالإِْشَـارَةُ لَـهُ،

[955] () الطحطاوي 281 ـ 283، الفتاوى الهندية 1 / 147.

وَالأَكْـلُ وَالشُّـرْبُ ، وَابْتِـدَاءُ صَـلاَةِ نَفْـلٍ بَعْـدَ خُـرُوجِ الْخَطِيبِ لِلْخُطْبَةِ ، وَلَوْ لِدَاخِلٍ[(956)].

14 - وَقَالَ الشَّافِعِيَّةُ: يُكْرَهُ فِي الْخُطْبَةِ أَشْيَاءُ مِنْهَا: مَـا يَفْعَلُـهُ بَعْضُ جَهَلَـةِ الْخُطَبَـاءِ مِنَ الـدَّقِّ عَلَى دَرَجِ الْمِنْبَـرِ فِي صُـعُودِهِ، وَالـدُّعَاءِ إِذَا انْتَهَى صُـعُودُهُ قَبْـلَ جُلُوسِـهِ ، وَالاِلْتِفَـاتِ فِي الْخُطْبَـةِ ، وَالْمُجَازَفَـةِ فِي أَوْصَافِ السَّلاَطِينِ فِي الدُّعَاءِ لَهُمْ وَكَذِبِهِمْ فِي كَثِيرٍ مِنْ ذَلِـكَ ، وَالْمُبَالَغَـةِ فِي الإِسْـرَاعِ فِي الْخُطْبَـةِ الثَّانِيَـةِ، وَخَفْضِ الصَّـوْتِ بِهَـا، وَاسْـتِدْبَارِ الْخَطِيبِ لِلْمُصَـلِّينَ ، وَهُـوَ قَبِيحٌ خَـارِجٌ عَنْ عُـرْفِ الْخِطَـابِ، وَالتَّقْعِيرِ وَالتَّمْطِيطِ فِي الْخُطْبَةِ ، وَيُكْرَهُ شُرْبُ الْمَـاءِ لِلْمُصَـلِّينَ أَثْنَـاءَ الْخُطْبَـةِ لِلتَّلَـذُّذِ ، وَلاَ بَـأْسَ بِشُـرْبِهِ لِلْعَطَشِ، وَيُكْـرَهُ لِلـدَّاخِلِ أَنْ يُسَـلِّمَ وَالإِمَـامُ يَخْطُبُ، وَيَجِبُ الرَّدُّ عَلَيْهِ، وَيُسْتَحَبُّ لِلْمُسْتَمِعِ تَشْمِيتُ الْعَاطِسِ لِعُمُـومِ الأَدِلَّةِ، وَيُكْـرَهُ تَحْرِيمًـا تَنَفُّلٌ مِنْ أَحَـدٍ مِنَ الْحَاضِرِينَ بَعْـدَ صُـعُودِ الْخَطِيبِ عَلَى الْمِنْبَـرِ وَجُلُوسُـهُ عَلَيْـهِ، وَيَجِبُ عَلَى مَنْ كَـانَ فِي صَـلاَةٍ تَخْفِيفُهَـا عِنْـدَ صُعُودِ الْخَطِيبِ الْمِنْبَرَ وَجُلُوسِهِ، وَيُكْـرَهُ الأَذَانُ جَمَاعَـةً بَيْنَ يَدَيِ الْخَطِيبِ[(957)].

وَتُسْـتَثْنَى التَّحِيَّةُ لِـدَاخِلِ الْمَسْـجِدِ وَالْخَطِيبُ عَلَى الْمِنْبَرِ فَيُسَنُّ لَهُ فِعْلُهَا، وَيُخَفِّفُهَا وُجُوبًـا لِقَـوْلِ النَّبِيِّ

[956] () الشرح الصغير 1 / 511 ـ 513، الزرقاني ـ دار الفكر 2 / 64.

[957] () المجموع 4 / 528، 529، نهاية المحتاج 2 / 309 ـ 315.

 : « إِذَا جَـاءَ أَحَـدُكُمْ يَـوْمَ الْجُمُعَـةِ وَالْإِمَـامُ يَخْطُبُ فَلْيَرْكَعْ رَكْعَتَيْنِ وَلْيَتَجَوَّزْ فِيهِمَا »[(958)].

(ر: تَحِيَّةٌ ف 5)

15 - وَقَالَ الْحَنَابِلَـةُ: يُكْـرَهُ الِالْتِفَـاتُ فِي الْخُطْبَـةِ، وَاسْتِدْبَارُ النَّاسِ، وَيُكْرَهُ لِلْإِمَامِ رَفْعُ يَدَيْهِ حَـالَ الـدُّعَاءِ فِي الْخُطْبَةِ، وَلاَ بَأْسَ بِـأَنْ يُشِـيرَ بِأُصْـبُعِهِ فِي دُعَائِهِ ، وَيُكْرَهُ الدُّعَاءُ عَقِبَ صُعُودِهِ الْمِنْبَرَ ،

وَيُكْـرَهُ لِلْمُصَـلِّي أَنْ يُسْـنِدَ ظَهْـرَهُ إِلَى الْقِبْلَـةِ، وَمَـدُّ رِجْلَيْهِ إِلَى الْقِبْلَـةِ ، وَيُكْـرَهُ رَفْـعُ الصَّـوْتِ قُـدَّامَ بَعْضِ الْخُطَبَـاءِ ، وَابْتِـدَاءُ تَطَـوُّعٍ بِخُـرُوجِ الْخَطِيبِ خَلاَ تَحِيَّةِ الْمَسْجِدِ فَلاَ يُمْنَعُ الدَّاخِلُ مِنْهَا، وَيُكْرَهُ الْعَبَثُ، وَشُـرْبُ مَاءٍ عِنْدَ سَمَاعِ الْخُطْبَةِ، مَا لَمْ يَشْتَدَّ عَطَشُهُ[(959)].

ب - خُطْبَةُ الْعِيدَيْنِ :

حُكْمُهَا :

16 - خُطْبَتَـــا الْعِيـــدِ سُـــنَّةٌ لاَ يَجِبُ حُضُـــورُهُمَا وَلاَ اسْـتِمَاعُهُمَا،[(960)] لِحَـدِيثِ عَبْـدِ اللَّهِ بْنِ السَّـائِبِ قَـالَ: « شَهِدْتُ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ الْعِيدَ فَلَمَّا قَضَى الصَّلاَةَ قَـالَ:

---

[958] () وحديث: « إذا جاء أحدكم يوم الجمعـة والإمـام يخطب، فلـيركع ركعتين وليتجوز فيهما » أخرجه مسـلم (2 /ـ 597 ـ ط الحلـبي) من حديث جابر بن عبد الله.

[959] () كشاف القناع 2 / 36 ـ 38، الفروع 2 / 119 ـ 128.

[960] () ابن عابـدين 1 /ـ 561، الطحطـاوي 292، التـاج والإكليـل 2 / 196، مواهب الجليل 2 / 196، الشرح الصغير 1 / 520، المجموع 5 /ـ 22، نهاية المحتاج 2 /ـ 380، المغني 2 /ـ 384، كشاف القناع 2 / 55.

إِنَّا نَخْطُبُ، فَمَنْ أَحَبَّ أَنْ يَجْلِسَ لِلْخُطْبَةِ فَلْيَجْلِسْ، وَمَنْ أَحَبَّ أَنْ يَذْهَبَ فَلْيَذْهَبْ »[961].

وَقَالَ بَعْضُ الْمَالِكِيَّةِ: الْخُطْبَةُ مِنْ سُنَّةِ الصَّلاَةِ، فَمَنْ شَهِدَ الصَّلاَةَ مِمَّنْ تَلْزَمُهُ أَوْ لاَ تَلْزَمُهُ مِنْ صَبِيٍّ أَوِ امْرَأَةٍ لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يَتْرُكَ حُضُورَ سُنَّتِهَا، كَطَوَافِ النَّفْلِ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَتْرُكَ رُكُوعَهُ (أَيْ رَكْعَتَيِ الطَّوَافِ) لِأَنَّهُ مِنْ سُنَّتِهِ[962].

وَهِيَ كَخُطْبَةِ الْجُمُعَةِ فِي صِفَتِهَا وَأَحْكَامِهَا، إِلاَّ فِيمَا يَلِي:

1 - أَنْ تُفْعَلَ بَعْدَ صَلاَةِ الْعِيدِ، لاَ قَبْلَهَا.

قَالَ ابْنُ قُدَامَةَ: وَخُطْبَتَا الْعِيدِ بَعْدَ الصَّلاَةِ لاَ نَعْلَمُ فِيهِ (أَيْ فِي كَوْنِهِمَا بَعْدَ الصَّلاَةِ) خِلاَفًا بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ[963].

فَإِذَا خَطَبَ قَبْلَ الصَّلاَةِ ، فَيَرَى الْحَنَفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ أَنَّهَا صَحِيحَةٌ وَقَدْ أَسَاءَ الْخَطِيبُ بِذَلِكَ، أَمَّا الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ فَيَرَوْنَ أَنَّهَا لاَ تَصِحُّ، وَيُعِيدُهَا بَعْدَ الصَّلاَةِ[964].

961() حديث عبد الله بن السائب: شهدت العيد مع رسول الله صلى الله عليه وسلم أخرجه أبو داود (1 / 683 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس)، والحاكم (1 / 295 ـ دائرة المعارف العثمانية) وصححه ووافقه الذهبي.

962() التاج 2 / 196، مواهب الجليل 2 / 196.

963() المغني 2 / 384.

964() المراجع السابقة.

2 - وَيُسَنُّ افْتِتَاحُهَا بِالتَّكْبِيرِ ، كَمَا يُسْتَحَبُّ أَنْ يُكَبِّرَ فِي أَثْنَائِهَا ، بِخِلاَفِ خُطْبَةِ الْجُمُعَةِ، فَإِنَّهُ يَفْتَتِحُهَا بِالْحَمْدُ لِلَّهِ.

وَيُسْتَحَبُّ عِنْدَ الْجُمْهُورِ أَنْ يَفْتَتِحَ الأُولَى بِتِسْعِ تَكْبِيرَاتٍ وَالثَّانِيَةَ بِسَبْعٍ، وَيَرَى الْمَالِكِيَّةُ أَنَّهُ لاَ حَدَّ لِذَلِكَ، فَإِنْ كَبَّرَ ثَلاَثًا أَوْ سَبْعًا أَوْ غَيْرَهَا، فَكُلُّ ذَلِكَ حَسَنٌ.

وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يُبَيِّنَ فِي خُطْبَةِ الْفِطْرِ أَحْكَامَ زَكَاةِ الْفِطْرِ، وَفِي الأَضْحَى أَحْكَامَ الأُضْحِيَّةِ[965]

3 - أَنَّهُ لاَ يُشْتَرَطُ فِي خُطْبَةِ الْعِيدِ - عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ - الْقِيَامُ، وَالطَّهَارَةُ، وَسَتْرُ الْعَوْرَةِ، وَالْجُلُوسُ بَيْنَ الْخُطْبَتَيْنِ[966].

د - خُطْبَةُ الْكُسُوفِ :

17 - ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ إِلَى أَنَّهُ لاَ خُطْبَةَ لِصَلاَةِ الْكُسُوفِ[967] لِأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَمَرَ بِالصَّلاَةِ دُونَ الْخُطْبَةِ[968].

---

[965] () المراجع السابقة.

[966] () نهاية المحتاج 2 / 380.

[967] () الطحطاوي ص 298، كشاف القناع 2 / 62.

[968] () أخرج البخاري من حديث ابن مسعود مرفوعا بلفظ « إن الشمس والقمر لا ينكسفان لموت أحد من الناس ولكنهما آيتان من آيات الله فإذا رأيتموهما فقوموا فصلوا » (فتح الباري 2 / 526 ـ ط السلفية).

وَقَـالَ الْمَالِكِيَّةُ: يُنْـدَبُ وَعْـظٌ بَعْـدَهَا، يَشْـتَمِلُ عَلَى الثَّنَاءِ عَلَى اللَّهِ، وَالصَّلاَةِ وَالسَّلاَمِ عَلَى نَبِيِّهِ ، لِفِعْلِهِ .

وَلاَ يَكُونُ عَلَى طَرِيقَةِ الْخُطْبَةِ؛ لأَنَّهُ لاَ خُطْبَـةَ لِصَـلاَةِ الْكُسُوفِ[969].

وَيُنْدَبُ عِنْـدَ الشَّـافِعِيَّةِ أَنْ يَخْطُبَ الإِْمَـامُ بَعْـدَ صَـلاَةِ الْكُسُـوفِ خُطْبَتَيْنِ كَخُطْبَتَيِ الْجُمُعَـةِ فِي أَرْكَانِهِمَـا وَسُنَنِهِمَا، وَلاَ تُعْتَبَـرُ فِيهِمَـا الشُّـرُوطُ كَمَـا فِي الْعِيـدِ، وَاسْتَدَلُّوا بِفِعْلِهِ [970].

وَلاَ تَصِحُّ الْخُطْبَةُ إِنْ قَدَّمَهَا عَلَى الصَّلاَةِ[971].

وَيُنْظَرُ التَّفْصِيلُ فِي (كُسُوفٌ).

د - خُطْبَةُ الاِسْتِسْقَاءِ :

18 - يُنْدَبُ عِنْدَ جُمْهُـورِ الْفُقَهَـاءِ أَنْ يَخْطُبَ الإِْمَـامُ بَعْدَ صَلاَةِ الاِسْتِسْقَاءِ خُطْبَةً كَخُطْبَةِ الْعِيدِ فِي الأَْرْكَانِ، وَالشُّرُوطِ، وَالسُّنَنِ، يَعِظُ الْمُسْلِمِينَ فِيهَـا وَيُخَـوِّفُهُمْ مِنَ الْمَعَاصِي، وَيَأْمُرُهُمْ بِالتَّوْبَةِ وَالإِْنَابَةِ وَالصَّدَقَةِ[972].

---

[969] () الشرح الصغير 1 / 535.

[970] () حديث: « خطبة النبي صلى الله عليه وسلم في الكسوف ». أخرجه البخاري (الفتح 2 / 533 ـ ط السلفية) من حديث عائشة.

[971] () نهاية المحتاج 2 / 397.

[972] () الشرح الصغير 1 / 539، نهاية المحتاج 2 / 412، كشاف القناع 2 / 69.

وَذَهَبَ أَبُو حَنِيفَةَ - وَهُوَ الْمُعْتَمَـدُ - إِلَى أَنَّهُ لاَ يُصَـلِّي جَمَاعَةً وَلاَ يَخْطُبُ[973].

وَاخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي عَدَدِ الْخُطَبِ وَكَيْفِيَّتِهَا، فَـذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّـافِعِيَّةُ وَمُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَـنِ إِلَى أَنَّهُمَـا خُطْبَتَـانِ كَخُطْبَتَيِ الْعِيـدِ، لَكِنْ يَسْـتَبْدِلُ بِـالتَّكْبِيرِ الاِسْتِغْفَارَ.

وَذَهَبَ الْحَنَابِلَةُ وَأَبُو يُوسُفَ إِلَى أَنَّهَا خُطْبَةٌ وَاحِدَةٌ.

قَـالَ الْحَنَابِلَـةُ: يُكَبِّرُ فِي أَوَّلِهَـا تِسْـعَ تَكْبِـيرَاتٍ، وَالْمَشْهُورُ عَنْ أَبِي يُوسُفَ أَنَّهُ لاَ يُكَبِّرُ[974].

وَانْظُرِ التَّفْصِيلَ فِي (اسْتِسْقَاءٌ).

هـ - خُطَبُ الْحَجِّ :

19 - اتَّفَقَ الْفُقَهَـاءُ عَلَى أَنَّهُ يُسَـنُّ لِلإِْمَـامِ أَوْ نَائِبِـهِ الْخُطْبَـةُ فِي الْحَجِّ، يُبَيِّنُ فِيهَـا مَنَاسِـكَ الْحَجِّ لِلنَّاسِ، وَذَلِكَ اقْتِدَاءٌ بِالنَّبِيِّ ﷺ وَاخْتَلَفُوا فِي عَدَدِ الْخُطَبِ الَّتِي يَخْطُبُهَـا ، فَـذَهَبَ الْجُمْهُـورُ إِلَى أَنَّهَـا ثَلاَثُ خُطَبٍ، وَذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ إِلَى أَنَّهَا أَرْبَعٌ[975].

1 - الْخُطْبَةُ الأُْولَى :

---

[973] () ابن عابدين 1 / 567.

[974] () المراجع السابقة.

[975] () ابن عابدين 2 / 172، الطحطاوي على الدر 1 / 501، القوانين الفقهية 132، مواهب الجليل 3 / 117، الروضة 3 / 93، الإيضاح ـ دار الكتب العلمية ص 90، المغني 3 /ـ 407، ـ445، 456، كشـاف القناع 2 / 491، 504، 511.

يُسَنُّ عِنْدَ الْجُمْهُورِ عَدَا الْحَنَابِلَةِ أَنْ يَخْطُبَ الْإِمَـامُ أَوْ نَائِبُهُ بِمَكَّةَ فِي الْيَوْمِ السَّـابِعِ مِنْ ذِي الْحِجَّةِ، وَيُسَـمَّى بِيَوْمِ الزِّينَةِ، خُطْبَـةً وَاحِـدَةً لاَ يَجْلِسُ فِيهَـا يُعَلِّمُ فِيهَـا النَّاسَ مَنَاسِكَ الْحَجِّ، اقْتِدَاءً بِالنَّبِيِّ ﷺ[976].

2 - الْخُطْبَةُ الثَّانِيَةُ :

تُسَنُّ هَذِهِ الْخُطْبَةُ يَوْمَ عَرَفَةَ بِنَمِرَةَ، قَبْـلَ أَنْ يُصَـلِّيَ الظُّهْرَ وَالْعَصْرَ - جَمْعَ تَقْـدِيمٍ - اقْتِـدَاءً بِـالنَّبِيِّ ﷺ يُعَلِّمُ فِيهَـا النَّاسَ مَـا أَمَـامَهُمْ مِنْ مَنَاسِـكَ، وَيَحُثُّهُمْ عَلَى الاِجْتِهَادِ فِي الدُّعَاءِ وَالْعِبَادَةِ.

وَهِيَ خُطْبَتَـانِ كَخُطْبَتَيِ الْجُمُعَـةِ عِنْـدَ الْجُمْهُـورِ، وَقَالَ الْحَنَابِلَةُ هِيَ خُطْبَةٌ وَاحِدَةٌ[977].

3 - الْخُطْبَةُ الثَّالِثَةُ :

يُسَنُّ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَـةِ أَنْ يَخْطُبَ الْإِمَـامُ يَـوْمَ النَّحْرِ بِمِنًى، خُطْبَةً وَاحِـدَةً يُعَلِّمُ النَّاسَ فِيهَـا مَنَاسِـكَهُمْ مِنَ النَّحْرِ وَالْإِفَاضَةِ وَالـرَّمْيِ[978] لِمَـا رَوَى ابْنُ عَبَّاسٍ « أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ خَطَبَ النَّاسَ يَوْمَ النَّحْرِ، يَعْنِي بِمِنًى »[979].

---

[976] () ابن عابدين 2 / 172، الطحطاوي على الدر 1 / 501، القوانين الفقهية 132، مواهب الجليل 3 / 117، الروضة 3 / 92، الإيضاح ص 90.

[977] () المراجع السابقة، والمغني 3 / 407، كشاف القناع 2 / 491.

[978] () الروضة 3 / 93، الإيضاح ص 90، المغني 3 / 445، كشاف القناع 2 / 504، ووافقهم من الحنفية صاحب مراقي الفلاح وغيره، انظر الطحطاوي على المراقي ص 399.

[979] () حديث: ابن عباس: « أن النبي صلى الله عليه وسلم خطب في النـاس يـوم النحـر ». أخرجـه البخـاري (الفتح 3 / 573 ـ ط السلفية).

وَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ إِلَى أَنَّ هَذِهِ الْخُطْبَةَ تَكُـونُ يَوْمَ الْحَـادِيَ عَشَـرَ مِنْ ذِي الْحِجَّةِ، لاَ يَـوْمَ النَّحْـرِ؛ لأَِنَّهُ يَــوْمُ اشْــتِغَالٍ بِالْمَنَاسِــكِ، يُعَلِّمُ فِيهَــا النَّاسَ جَــوَازَ الاِسْتِعْجَالِ لِمَنْ أَرَادَ، وَهِيَ الْخُطْبَـةُ الأَْخِـيرَةُ عِنْـدَهُمْ. [980]

4 - الْخُطْبَةُ الرَّابِعَةُ :

يُسَنُّ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ أَنْ يَخْطُبَ الإِْمَامُ بِمِنًى ثَـانِي أَيَّامِ التَّشْـرِيقِ خُطْبَـةً وَاحِـدَةً يُعَلِّمُ فِيهَا النَّاسَ جَوَازَ النَّفْرِ وَغَيْرَ ذَلِكَ وَيُوَدِّعُهُمْ[981].

و - خُطْبَةُ النِّكَاحِ :

20 - يُسْــتَحَبُّ أَنْ يَخْطُبَ الْعَاقِــدُ أَوْ غَيْــرُهُ مِنَ الْحَاضِرِينَ خُطْبَةً وَاحِـدَةً، بَيْنَ يَـدَيِ الْعَقْـدِ، وَإِنْ خَطَبَ بِمَـا وَرَدَ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ فَهُـوَ أَحْسَـنُ، وَقَـالَ الشَّـافِعِيَّةُ: يُسْـتَحَبُّ تَقْـدِيمُ خُطْبَتَيْنِ، إِحْـدَاهُمَا قَبْـلَ الْخِطْبَــةِ، وَالأُْخْرَى قَبْلَ الْعَقْدِ[982].

خُطْبَةُ الْجُمُعَةِ

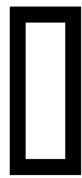
انْظُرْ: خُطْبَةٌ، صَلاَةُ الْجُمُعَةِ

---

[980] () ابن عابدين 2 / 173، الطحطاوي على الدر 1 / 502، مواهب الجليل 3 / 117، والقوانين ص 132.

[981] () الروضة 3 / 93، الإيضاح 90، المغني 3 / 456، كشاف القناع 3 / 511.

[982] () ابن عابدين 2 / 262، جواهر الإكليل 1 / 275، قليوبي وعميرة 3 / 215، كشاف القناع 5 / 21.



خُطْبَةُ الْحَاجَةِ

انْظُرْ: خُطْبَةٌ

خُطْبَةُ الْعِيدِ

انْظُرْ: خُطْبَةٌ، صَلاَةُ الْعِيدِ

خُطْبَةُ عَرَفَةَ

انْظُرْ: خُطْبَةٌ

خُطْبَةُ مِنًى

انْظُرْ: خُطْبَةٌ

خِطْبَةٌ

التَّعْرِيفُ :

1 - الْخِطْبَـةُ - بِكَسْـرِ الْخَـاءِ - مَصْـدَرُ خَطَبَ، يُقَـالُ: خَطَبَ الْمَرْأَةَ خِطْبَـةً وَخَطْبًـا، وَاخْتَطَبَهَـا، إِذَا طَلَبَ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا، وَاخْتَطَبَ الْقَـوْمُ فُلاَنًـا إِذَا دَعَـوْهُ إِلَى تَـزْوِيجِ صَاحِبَتِهِمْ[983].

وَلاَ يَخْـــــرُجُ الْمَعْنَى الاِصْـــــطِلاَحِيُّ عَنِ الْمَعْنَى اللُّغَوِيِّ[984].

الأَلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ :

النِّكَاحُ :

2 - النِّكَاحُ مَصْدَرُ نَكَحَ، يُقَالُ: نَكَحَ فُلاَنٌ امْرَأَةً يَنْكِحُهَا إِذَا تَزَوَّجَهَا، وَنَكَحَهَا يَنْكِحُهَا: وَطِئَهَا أَيْضًا[985].

وَاصْطِلاَحًا : عَقْدٌ يُفِيدُ مِلْكَ الْمُتْعَةِ قَصْدًا، بَيْنَ رَجُلٍ وَامْرَأَةٍ مِنْ غَيْرِ مَانِعٍ شَرْعِيٍّ[986].

وَالْخِطْبَةُ مُقَدِّمَةٌ لِلنِّكَاحِ، وَلاَ يَتَرَتَّبُ عَلَيْهَا مَـا يَتَـرَتَّبُ عَلَى النِّكَاحِ.

وَسَيَأْتِي تَفْصِيلُ ذَلِكَ.

الْحُكْمُ التَّكْلِيفِيُّ :

983() القاموس المحيط 1 / 65، لسان العرب 1 / 855، الصحاح في اللغة والعلوم 1 / 353.

984() رد المحتار على الدر المختار 2 / 262، جواهر الإكليل 1 / 275، مواهب الجليل 3 / 407، نهاية المحتاج 6 / 197، حاشية الجمل 4 / 128، أسنى المطالب 3 / 115، مغني المحتاج 3 / 135، حاشية الشرقاوي 2 / 243، المغني 6 / 604.

985() لسان العرب 3 / 714 ـ 715.

986() الـدر المختـار 2 / 258 ـ 259، حاشـية البنـاني على شـرح الزرقاني 3 / 161، حاشية القليوبي على شرح المنهاج 3 / 206، المغني 6 / 445.

3 - الْخِطْبَةُ فِي الْغَالِبِ وَسِيلَةٌ لِلنِّكَاحِ، إِذْ لاَ يَخْلُو عَنْهَا فِي مُعْظَمِ الصُّوَرِ، وَلَيْسَتْ شَرْطًا لِصِحَّةِ النِّكَاحِ فَلَوْ تَمَّ بِدُونِهَا كَانَ صَحِيحًا، وَحُكْمُهَا الإِْبَاحَةُ عِنْدَ الْجُمْهُورِ.

وَالْمُعْتَمَدُ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ[987] أَنَّ الْخِطْبَةَ مُسْتَحَبَّةٌ لِفِعْلِهِ ﷺ حَيْثُ « خَطَبَ عَائِشَةَ بِنْتَ أَبِي بَكْرٍ، وَخَطَبَ حَفْصَةَ بِنْتَ عُمَرَ ﵄ »[988].

أَوَّلاً: اخْتِلاَفُ حُكْمِ الْخِطْبَةِ بِالنَّظَرِ إِلَى حَالِ الْمَرْأَةِ :

أ - خِطْبَةُ الْخَلِيَّةِ :

4 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّ الْمَرْأَةَ الْخَلِيَّةَ مِنَ النِّكَاحِ وَالْعِدَّةِ وَالْخِطْبَةِ وَمَوَانِعِ النِّكَاحِ تَجُوزُ خِطْبَتُهَا تَصْرِيحًا وَتَعْرِيضًا.

وَأَمَّا الْمَنْكُوحَةُ، أَوِ الْمُعْتَدَّةُ، أَوِ الْمَخْطُوبَةُ، أَوِ الَّتِي قَامَ بِهَا مَانِعٌ مِنْ مَوَانِعِ النِّكَاحِ، فَلاَ تَجُوزُ خِطْبَتُهَا عَلَى التَّفْصِيلِ الآْتِي:

خِطْبَةُ زَوْجَةِ الْغَيْرِ :

5 - لاَ تَجُوزُ خِطْبَةُ الْمَنْكُوحَةِ تَصْرِيحًا أَوْ تَعْرِيضًا؛ لأَِنَّ الْخِطْبَةَ مُقَدِّمَةٌ لِلنِّكَاحِ، وَمَنْ كَانَتْ فِي نِكَاحٍ صَحِيحٍ لاَ

---

[987] () نهاية المحتاج 6 / 198، أسنى المطالب 3 / 115، روضة الطالبين 7 / 30، حاشية الجمل 4 / 128.

[988] () حديث: « خطبة عائشة » أخرجه البخاري (الفتح 9 / 123 ـ ط السلفية)، وسيأتي نصه. « وخطبة حفصة بنت عمر »: أخرجه البخاري (الفتح 9 / 176 ـ ط السلفية) من حديث عمر بن الخطاب.

يَجُوزُ لِلْغَيْرِ أَنْ يَنْكِحَهَا فَلاَ تَصِحُّ خِطْبَتُهَـا وَلاَ تَجُـوزُ بَـلْ تَحْرُمُ.

خِطْبَةُ مَنْ قَامَ بِهَا مَانِعٌ :

6 - لاَ تَجُـوزُ خِطْبَـةُ مَنْ قَـامَ بِهَـا مَـانِعٌ مِنْ مَوَانِـعِ النِّكَـاحِ؛ لِأَنَّ الْخِطْبَـةَ مُقَدِّمَـةٌ إِلَى النِّكَـاحِ، وَمَـا دَامَ مَمْنُوعًا فَتَكُونُ الْخِطْبَةُ كَذَلِكَ عَلَى أَنَّهُ يَحِلُّ خِطْبَةُ نَحْوِ مَجُوسِيَّةٍ لِيَنْكِحَهَا إِذَا أَسْلَمَتْ[989].

خِطْبَةُ الْمُعْتَدَّةِ :

7 - يَخْتَلِـفُ حُكْمُ خِطْبَـةِ الْمُعْتَـدَّةِ بِـاخْتِلاَفِ لَفْـظِ الْخِطْبَـةِ (تَصْـرِيحًا كَـانَ أَوْ تَعْرِيضًـا) وَبِـاخْتِلاَفِ حَالَـةِ الْمُعْتَـدَّةِ (رَجْعِيَّةً كَـانَتْ أَوْ بَائِنًـا بِطَلاَقٍ، أَوْ فَسْـخٍ، أَوِ انْفِسَاخٍ، أَوْ مَوْتٍ، أَوْ مُعْتَدَّةٍ مِنْ شُبْهَةٍ).

التَّصْرِيحُ بِالْخِطْبَةِ :

8 - هُـوَ مَـا يَقْطَـعُ بِالرَّغْبَـةِ فِي النِّكَـاحِ وَلاَ يَحْتَمِـلُ غَيْرَهُ، كَقَوْلِ الْخَاطِبِ لِلْمُعْتَـدَّةِ: أُرِيـدُ أَنْ أَتَزَوَّجَـكِ، أَوْ: إِذَا انْقَضَتْ عِدَّتُكِ تَزَوَّجْتُكِ.

وَقَدِ اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّ التَّصْـرِيحَ بِخِطْبَـةِ مُعْتَـدَّةِ الْغَيْرِ حَرَامٌ سَـوَاءٌ أَكَـانَ مِنْ طَلاَقٍ رَجْعِيٍّ أَمْ بَـائِنٍ، أَمْ وَفَاةٍ، أَمْ فَسْخٍ، أَمْ غَيْرِ ذَلِكَ لِمَفْهُومِ قَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى:

﴿وَلاَ جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُمْ بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ أَوْ أَكْنَنْتُمْ فِي أَنْفُسِكُمْ عَلِمَ اللَّهُ أَنَّكُمْ سَـتَذْكُرُونَهُنَّ وَلَكِنْ

---

[989] () نهاية المحتاج 6 / 198.

لاَ تُوَاعِـدُوهُنَّ سِـرًّا إِلاَّ أَنْ تَقُولُـوا قَـوْلاً مَعْرُوفًـا وَلاَ تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّى يَبْلُـغَ الْكِتَـابُ أَجَلَـهُ وَاعْلَمُـوا أَنَّ اللَّهَ يَعْلَمُ مَـا فِي أَنْفُسِـكُمْ فَاحْـذَرُوهُ وَاعْلَمُـوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ حَلِيمٌ﴾[990] وَلأَِنَّ الْخَاطِبَ إِذَا صَرَّحَ بِالْخِطْبَةِ تَحَقَّقَتْ رَغْبَتُـهُ فِيهَـا فَرُبَّمَـا تَكْـذِبُ فِي انْقِضَـاءِ الْعِدَّةِ[991].

وَحَكَى ابْنُ عَطِيَّةَ وَغَيْرُهُ الإِْجْمَاعَ عَلَى ذَلِكَ[992].

التَّعْرِيضُ بِالْخِطْبَةِ :

9 - قَالَ الْمَالِكِيَّةُ: التَّعْرِيضُ أَنْ يُضَمِّنَ كَلاَمَهُ مَا يَصْلُحُ لِلدَّلاَلَةِ عَلَى الْمَقْصُودِ وَغَيْرِهِ إِلاَّ أَنَّ إِشْـعَارَهُ بِالْمَقْصُـودِ أَتَمُّ، وَيُسَـمَّى تَلْوِيحًـا، وَالْفَـرْقُ بَيْنَـهُ وَبَيْنَ الْكِنَايَةِ أَنَّ التَّعْرِيضَ مَـا ذَكَرْنَـاهُ، وَالْكِنَايَـةَ هِيَ التَّعْبِـيرُ عَنِ الشَّـيْءِ بِلاَزِمِـهِ، كَقَوْلِنَـا فِي كَـرَمِ الشَّـخْصِ: هُـوَ طَوِيلُ النِّجَادِ كَثِيرُ الرَّمَادِ[993].

وَعَرَّفَ الشَّافِعِيَّةُ التَّعْرِيضَ بِالْخِطْبَةِ بِأَنَّهُ: مَـا يَحْتَمِـلُ الرَّغْبَةَ فِي النِّكَاحِ وَغَيْرِهَـا كَقَوْلِـهِ: وَرُبَّ رَاغِبٍ فِيـكِ، وَمَنْ يَجِدُ مِثْلَكِ ؟

---

[990] () سورة البقرة / 235.

[991] () الدر المختار 2 / 619، جواهر الإكليل 1 / 276، روضة الطالبين 7 / 30، نهاية المحتاج 6 / 199، أسنى المطالب 3 / 115، كشاف القناع 5 / 18.

[992] () مغني المحتاج 3 / 135، الإقناع 2 / 76، أسنى المطالب 3 / 115، شرح المنهج 4 / 128، وحاشية الجمل، كشاف القناع 5 / 18.

[993] () مواهب الجليل 3 / 417.

وَقَالُوا: وَنَحْوُ الْكِنَايَةِ وَهِيَ الدَّلاَلَةُ عَلَى الشَّيْءِ بِذِكْرِ لاَزِمِهِ قَدْ يُفِيدُ مَا يُفِيدُهُ التَّصْرِيحُ كَأُرِيدُ أَنْ أُنْفِقَ عَلَيْكِ نَفَقَةَ الزَّوْجَاتِ وَتَحِلِّينَ لِي، وَقَدْ لاَ يُفِيدُ ذَلِكَ فَيَكُونُ تَعْرِيضًا كَذِكْرِ الْعِبَارَةِ السَّابِقَةِ « أُرِيدُ أَنْ أُنْفِقَ... إِلَخْ » مَا عَدَا « وَتَحِلِّينَ لِي »[994].

وَفَسَّرَ ابْنُ عَبَّاسٍ التَّعْرِيضَ فِي قَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى: ﴿وَلاَ جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُمْ بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ﴾ [995] بِقَوْلِهِ: يَقُولُ: إِنِّي أُرِيدُ التَّزَوُّجَ، وَلَوَدِدْتُ أَنَّهُ يُيَسَّرُ لِي امْرَأَةٌ صَالِحَةٌ[996].

وَلَيْسَ حُكْمُ التَّعْرِيضِ بِالْخِطْبَةِ وَاحِدًا بِالنِّسْبَةِ لِجَمِيعِ الْمُعْتَدَّاتِ، بَلْ إِنَّهُ مُخْتَلِفٌ بِالنَّظَرِ إِلَى حَالَةِ كُلِّ مُعْتَدَّةٍ، رَجْعِيَّةً كَانَتْ أَوْ بَائِنًا بِطَلاَقٍ أَوْ فَسْخٍ أَوْ مَوْتٍ.

التَّعْرِيضُ بِخِطْبَةِ الْمُعْتَدَّةِ الرَّجْعِيَّةِ :

10 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّهُ يَحْرُمُ التَّعْرِيضُ بِخِطْبَةِ الْمُعْتَدَّةِ الرَّجْعِيَّةِ لِأَنَّهَا فِي مَعْنَى الزَّوْجِيَّةِ لِعَوْدِهَا إِلَى النِّكَاحِ بِالرَّجْعَةِ، فَأَشْبَهَتِ الَّتِي فِي صُلْبِ النِّكَاحِ؛ وَلأَنَّ

---

[994] () أسنى المطالب 3 / 115، ونهاية المحتاج 6 / 199.

[995] () سورة البقرة / 235.

[996] () نيل الأوطار 6 /ـ 123، وتفسير ابن عباس التعريض في قوله تعالي: ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء). أخرجه البخاري (الفتح 9 / 178 ـ ط السلفية).

نِكَاحَ الأْوَّلِ قَائِمٌ؛ وَلأَنَّهَا مَجْفُوَّةٌ بِـالطَّلاَقِ فَقَـدْ تَكْـذِبُ انْتِقَامًا[997].

التَّعْرِيضُ بِخِطْبَةِ الْمُعْتَدَّةِ الْمُتَوَفَّى عَنْهَا :

11 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّهُ يَجُوزُ التَّعْرِيضُ بِخِطْبَـةِ الْمُعْتَدَّةِ الْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَـا، لِيُفْهَمَ مُـرَادُ الْمُعَـرِّضِ بِالْخِطْبَةِ لاَ لِيُجَابَ، وَذَلِكَ □ □ : ﴿وَلاَ جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَـا عَرَّضْـتُمْ بِــهِ مِنْ خِطْبَـةِ النِّسَـاءِ﴾[998] وَهِيَ وَارِدَةٌ فِي عِدَّةِ الْوَفَاةِ، وَلأَنَّ « رَسُولَ اللَّهِ ﷺ دَخَلَ عَلَى أُمِّ سَلَمَةَ □ وَهِيَ مُتَأَيِّمٌ مِنْ أَبِي سَلَمَةَ □ فَقَالَ: لَقَدْ عَلِمْتُ أَنِّي رَسُولُ اللَّهِ وَخِيرَتُهُ وَمَوْضِعِي مِنْ قَوْمِي »[999].

وَلاِنْقِطَـاعِ سَـلْطَنَةِ الـزَّوْجِ عَلَيْهَـا مَـعَ ضَـعْفِ التَّعْرِيضِ[1000].

التَّعْرِيضُ بِخِطْبَةِ الْمُعْتَدَّةِ الْبَائِنِ :

12 - ذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ - فِي الأْظْهَرِ عِنْدَهُمْ - وَالْحَنَابِلَـةُ إِلَى أَنَّهُ يَجُـوزُ التَّعْـرِيضُ بِخِطْبَـةِ الْمُعْتَـدَّةِ

---

[997] () الاختيار 3 / 177، وجواهر الإكليل 1 / 276، ونهاية المحتاج 6 / 18، والإقناع 2 / 76.

[998] () البقرة / 235.

[999] () حديث: « لقد علمت أني رسول الله وخيرته ». =

=[1000] أخرجـه الـدارقطني (3 /ـ 224 ـ ط دار المحاسـن). وفي إسناده إرسال.كذا قال الشوكاني في « نيل الأوطار » (6 / 109 ـ ط العثمانية).

() رد المحتار 2 / 619، مواهب الجليل 3 / 417، نهاية المحتاج 6 / 199، الجمل على شرح المنهج 4 / 128، مطالب أولي النهى 5 / 23.

الْبَائِنِ لِعُمُومِ   : وَلاَ جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُمْ بِـهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ [1001] وَلِمَـا رُوِيَ عَنْ « فَاطِمَـةَ بِنْتِ قَيْسٍ أَنَّ النَّبِيَّ قَالَ لَهَا لَمَّا طَلَّقَهَـا زَوْجُهَـا ثَلاَثًـا: إِذَا حَلَلْتِ فَآذِنِينِي » وَفِي لَفْظٍ « لاَ تَسْبِقِينِي بِنَفْسِكِ ».

وَفِي لَفْظٍ « لاَ تَفُوتِينَا بِنَفْسِكِ » [1002] وَهَـذَا تَعْـرِيضٌ بِخِطْبَتِهَـا فِي عِـدَّتِهَا، وَلاِنْقِطَـاعِ سُـلْطَةِ الـزَّوْجِ عَلَيْهَا[1003].

وَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَهُوَ مُقَابِلُ الأْظْهَرِ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ إِلَى أَنَّهُ لاَ يَجُوزُ التَّعْـرِيضُ بِخِطْبَـةِ الْمُعْتَـدَّةِ الْبَائِنِ لإِفْضَائِهِ إِلَى عَدَاوَةِ الْمُطَلِّقِ[1004].

خِطْبَةُ الْمُعْتَدَّةِ مِنْ نِكَاحٍ فَاسِدٍ أَوْ فَسْخٍ :

13 - اخْتَلَـفَ الْفُقَهَـاءُ فِي حُكْمِ التَّعْـرِيضِ بِخِطْبَـةِ الْمُعْتَدَّةِ مِنْ نِكَاحٍ فَاسِـدٍ وَفَسْـخٍ وَشَـبَهِهِمَا، كَالْمُعْتَـدَّةِ مِنْ لِعَانٍ أَوْ رِدَّةٍ، أَوِ الْمُسْتَبْرَأَةِ مِنَ الزِّنَى، أَوِ التَّفْرِيقِ لِعَيْبٍ أَوْ عُنَّةٍ.

[1001] () سورة البقرة / 235.

[1002] () حديث فاطمة بنت قيس: « إذا حللت فآذنيني ». أخرجه مسلم (2 /ـ 1114 ـ ط الحلبي). ولفظ: « لا تفوتينا نفسك ». أخرجه مسلم (2 / 1116 ـ ط الحلبي)، ولفظ: « لا تسبقيني بنفسك » أخرجه مسلم (2 / 1116 ـ ط الحلبي).

[1003] () جواهر الإكليل 1 / 276، نهاية المحتاج 6 / 199، المغني 6 / 608.

[1004] () رد المحتار 2 / 619، ونهاية المحتاج 6 / 199.

فَـــذَهَبَ الْجُمْهُــورُ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّـــافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَــةُ وَجُمْهُورُ الْحَنَفِيَّةِ إِلَى جَوَازِ التَّعْرِيضِ لَهُنَّ أَخْذًا بِعُمُومِ الْآيَةِ وَقِيَاسًا عَلَى الْمُطَلَّقَةِ ثَلاَثًـا، وَأَنَّ سُـلْطَةَ الـزَّوْجِ قَدِ انْقَطَعَتْ.

هَذَا كُلُّهُ فِي غَيْرِ صَاحِبِ الْعِدَّةِ الَّذِي يَحِلُّ لَـهُ نِكَاحُهَـا فِيهَا، أَمَّا هُوَ فَيَحِلُّ لَهُ التَّعْرِيضُ وَالتَّصْرِيحُ، وَأَمَّا مَنْ لاَ يَحِلُّ لَهُ نِكَاحُـهُ فِيهَـا كَمَـا لَـوْ طَلَّقَهَـا الثَّالِثَـةَ أَوْ رَجْعِيًّا فَوَطِئَهَا أَجْنَبِيٌّ بِشُـبْهَةٍ فِي الْعِـدَّةِ فَحَمَلَتْ مِنْـهُ، فَـإِنَّ عِدَّةَ الْحَمْلِ تُقَدَّمُ، فَلاَ يَحِـلُّ لِصَـاحِبِ عِـدَّةِ الشُّـبْهَةِ أَنْ يَخْطُبَهَا؛ لِأَنَّهُ لاَ يَجُوزُ لَهُ الْعَقْدُ عَلَيْهَا حِينَئِذٍ.

وَذَهَبَ بَعْضُ الْحَنَفِيَّةِ إِلَى أَنَّ التَّعْرِيضَ يَخْتَلِفُ حُكْمُـهُ بِحَسَبِ مَا يَتَـرَتَّبُ عَلَيْـهِ، فَـإِنْ كَـانَ يُـؤَدِّي إِلَى عَـدَاوَةِ الْمُطَلِّقِ فَهُوَ حَرَامٌ، وَإِلاَّ فَلاَ[1005].

جَوَابُ الْخِطْبَةِ :

14 - حُكْمُ جَـوَابِ الْمَـرْأَةِ أَوْ وَلِيِّهَـا لِلْخَـاطِبِ كَحُكْمِ خِطْبَةِ هَذَا الْخَاطِبِ حِلًّا وَحُرْمَةً، فَيَحِلُّ لِلْمُتَوَفَّى عَنْهَـا زَوْجُهَا الْمُعْتَدَّةُ أَنْ تُجِيبَ مَنْ عَرَّضَ بِخُطْبَتِهَـا بِتَعْـرِيضٍ أَيْضًا، وَيَحْرُمُ عَلَيْهَا وَعَلَى كُلِّ مُعْتَدَّةٍ التَّصْرِيحُ بِالْجَوَابِ - لِغَيْرِ صَـاحِبِ الْعِـدَّةِ الَّذِي يَحِـلُّ لَـهُ نِكَاحُهَـا - وَكَـذَلِكَ

[1005] () مغـني المحتـاج 3 /ـ 136، ومطـالب أولي النهى 5 /ـ 23، ومواهب الجليل 3 / 417، وحاشية الدسوقي 2 / 218، 219.

الْحُكْمُ فِي بَقِيَّةِ الْمُعْتَـــدَّاتِ فِي ضَـــوْءِ التَّفْصِـــيلِ السَّابِقِ[1006].

خِطْبَةُ الْمُحْرِمِ :

15 - يُكْرَهُ لِلْمُحْرِمِ أَنْ يَخْطُبَ امْرَأَةً وَلَوْ لَمْ تَكُنْ مُحْرِمَةً عِنْدَ الْجُمْهُورِ، كَمَا يُكْرَهُ أَنْ يَخْطُبَ غَيْرُ الْمُحْرِمِ الْمُحْرِمَةَ، لِمَا رَوَاهُ مُسْلِمٌ عَنْ عُثْمَانَ مَرْفُوعًا: « لاَ يَنْكِحُ الْمُحْـرِمُ وَلاَ يُنْكَحُ وَلاَ يَخْطُبُ » ،[1007] وَالْخِطْبَةُ تُـرَادُ لِعَقْـدِ النِّكَـاحِ فَإِذَا كَانَ مُمْتَنِعًا كُرِهَ الاِشْتِغَالُ بِأَسْبَابِهِ؛ وَلأَِنَّهُ سَـبَبٌ إِلَى الْحَرَامِ.

وَيَجُوزُ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ الْخِطْبَةُ حَالَ الإِْحْرَامِ[1008].

مَنْ تُخْطَبُ إِلَيْهِ الْمَرْأَةُ :

15 م - خِطْبَةُ الْمَرْأَةِ الْمُجْبَرَةِ تَكُونُ إِلَى وَلِيِّهَا، وَقَدْ رُوِيَ عَنْ عُرْوَةَ « أَنَّ النَّبِيَّ خَطَبَ عَائِشَـةَ إِلَى أَبِي بَكْرٍ فَقَالَ لَهُ أَبُو بَكْرٍ: إِنَّمَا أَنَا أَخُوكَ، فَقَالَ لَهُ: أَخِي فِي دِينِ اللَّهِ وَكِتَابِهِ وَهِيَ لِي حَلاَلٌ »[1009].

[1006] **() مواهب الجليل 3 / 417، نهاية المحتاج 6 / 199، الجمل 4 / 128، كشاف القناع 5 / 18.**

[1007] **() حديث: « لا ينكح المحرم ولا ينكح » أخرجه مسلم (2 / 1030 ـ ط الحلبي).**

[1008] **() أسنى المطالب 1 / 513، مطالب أولي النهى 2 / 345 ـ 347، المغني 3 / 333، فتح القدير 2 / 374.**

[1009] **() حديث عروة « أن النبي صلى الله عليه وسلم خطب عائشة » أخرجه البخاري (الفتح 9 / 123 ـ ط السلفية).**

وَيَجُوزُ أَنْ تَخْطُبَ الْمَـرْأَةُ الرَّشِـيدَةُ إِلَى نَفْسِـهَا[1010] **لِحَدِيثِ « أُمِّ سَلَمَةَ قَالَتْ.**

لَمَّا مَـاتَ أَبُـو سَـلَمَةَ أَرْسَـلَ إِلَيَّ النَّبِيُّ حَـاطِبَ بْنَ أَبِي بَلْتَعَةَ يَخْطُبُنِي لَـهُ، فَقُلْتُ لَـهُ: إِنَّ لِي بِنْتًـا وَأَنَـا غَيُورٌ، فَقَالَ: أَمَّا ابْنَتُهَـا فَنَـدْعُو اللَّهَ أَنْ يُغْنِيَهَـا عَنْهَـا، وَأَدْعُو اللَّهَ أَنْ يَذْهَبَ بِالْغَيْرَةِ ».

وَكَـذَلِكَ الرِّوَايَـةُ الأُخْـرَى: « إِنِّي امْـرَأَةٌ غَيْـرَى وَإِنِّي امْـرَأَةٌ مُصْـبِيَةٌ فَقَـالَ: أَمَّا قَوْلُـكِ: إِنِّي امْـرَأَةٌ غَيْـرَى فَسَـأَدْعُو اللَّهَ لَـكِ فَيُـذْهِبُ غَيْرَتَـكِ، وَأَمَّا قَوْلُـكِ: إِنِّي امْرَأَةٌ مُصْبِيَةٌ فَسَتُكْفَيْنَ صِبْيَانَكِ »[1011]**.**

عَرْضُ الْوَلِيِّ مُوَلِّيَتَهُ عَلَى ذَوِي الصَّلاَحِ :

16 - يُسْتَحَبُّ لِلْوَلِيِّ عَرْضُ مُوَلِّيَتِهِ عَلَى ذَوِي الصَّلاَحِ وَالْفَضْلِ، كَمَا عَرَضَ الرَّجُلُ الصَّالِحُ

إِحْدَى ابْنَتَيْهِ عَلَى مُوسَى   الْمُشَارِ إِلَيْــهِ فِي   : إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنْكِحَكَ،[1012] **وَكَمَـا فَعَـلَ عُمَـرُ حَيْثُ عَرَضَ ابْنَتَـهُ حَفْصَـةَ عَلَى عُثْمَـانَ، ثُمَّ عَلَى أَبِي بَكْـرٍ **[1013]**.**

[1010] () مطالب أولي النهى 5 / 25.

[1011] () نيل الأوطار 6 / 121. وحديث أم سلمة: « لما مات أبو سلمة ». أخرجه مسلم (2 / 632 ـ ط الحلبي)، والنسائي (6 / 81 ـ ط المكتبة التجارية).

[1012] () سورة القصص / 27.

[1013] () أسنى المطالب 3 / 118، كشاف القناع 5 / 20، رد المحتار 2 / 261، جواهر الإكليل 1 / 275، قليوبي 3 / 295، المغني 6 /

إِخْفَاءُ الْخِطْبَةِ :

17 - ذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ يُنْـدَبُ إِخْفَـاءُ الْخِطْبَـةِ خِلاَفًا لِعَقْدِ النِّكَاحِ فَيُنْدَبُ - عِنْدَهُمْ وَعِنْدَ بَقِيَّةِ الْفُقَهَاءِ - إِعْلاَنُهُ لِقَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ : « أَعْلِنُوا هَذَا النِّكَاحَ »[1014].

ثَانِيًا: الْخِطْبَةُ عَلَى الْخِطْبَةِ :

18 - ذَهَبَ جُمْهُـورُ الْفُقَهَـاءِ إِلَى أَنَّ الْخِطْبَـةَ عَلَى الْخِطْبَةِ حَرَامٌ إِذَا حَصَـلَ الرُّكُـونُ إِلَى الْخَـاطِبِ الأْوَّلِ، لِمَا رَوَى عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ ﷺ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَـالَ: « لاَ يَخْطُبِ الرَّجُـلُ عَلَى خِطْبَـةِ الرَّجُـلِ حَتَّى يَتْـرُكَ الْخَاطِبُ قَبْلَهُ أَوْ يَأْذَنَ لَهُ الْخَاطِبُ »[1015].

وَلأَنَّ فِيهَا إِيذَاءً وَجَفَاءً وَخِيَانَةً وَإِفْسَادًا عَلَى الْخَـاطِبِ الأْوَّلِ، وَإِيقَاعًا لِلْعَدَاوَةِ بَيْنَ النَّاسِ.

وَحَكَى النَّوَوِيُّ الإْجْمَـاعَ عَلَى أَنَّ النَّهْيَ فِي الْحَـدِيثِ لِلتَّحْرِيمِ[1016].

مَتَى تَحْرُمُ الْخِطْبَةُ عَلَى الْخِطْبَةِ ؟

.537

[1014] () حديث: « أعلنوا هذا النكاح ». أخرجه ابن حبـان (المـوارد ــ ص 313 ـ ط السلفية) من حديث عبد الله بن الزبير وإسناده صحيح.

[1015] () حــديث: « لا يخطب الرجــل على خطبــة الرجــل ». أخرجــه البخاري (الفتح 9 /ـ 198 ـ ط السلفية) من حـديث عبـد اللـه بن عمر.

[1016] () نيل الأوطـار 6 /ـ 121 ـ 122، فتح القـدير 5 /ـ 239، جـواهر الإكليل 1 /ـ 275، روضة الطالبين 7 /ـ 31، المغني 6 /ـ 607، رد المحتار 2 / 262.

19 - ذَهَبَ الشَّــافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَــةُ إِلَى أَنَّهُ يُشْــتَرَطُ لِلتَّحْرِيمِ أَنْ يَكُونَ الْخَاطِبُ الأَوَّلُ قَـدْ أُجِيبَ وَلَمْ يَتْـرُكْ وَلَمْ يَعْرِضْ وَلَمْ يَأْذَنْ لِلْخَـاطِبِ الثَّانِي، وَعَلِمَ الْخَـاطِبُ الثَّانِي بِخِطْبَةِ الأَوَّلِ وَإِجَابَتِهِ.

وَزَادَ الشَّافِعِيَّةُ فِي شُرُوطِ التَّحْرِيمِ، أَنْ تَكُونَ إِجَابَــةُ الْخَــاطِبِ الأَوَّلِ صَــرَاحَةً، وَخُطْبَتُــهُ جَــائِزَةٌ أَيْ غَيْــرُ مُحَرَّمَــةٍ، وَأَنْ يَكُــونَ الْخَــاطِبُ الثَّانِي عَالِمًــا بِحُرْمَــةِ الْخِطْبَةِ عَلَى الْخِطْبَةِ.

وَقَـالَ الْحَنَابِلَـةُ: إِنَّ إِجَابَـةَ الْخَـاطِبِ الأَوَّلِ تَعْرِيضًــا تَكْفِي لِتَحْــرِيمِ الْخِطْبَــةِ عَلَى خِطْبَتِــهِ وَلاَ يُشْــتَرَطُ التَّصْرِيحُ بِالإِجَابَةِ.

وَهَذَا ظَاهِرُ كَلاَمِ الْخِرَقِيِّ وَكَلاَمِ أَحْمَدَ.

وَقَالَ الْمَالِكِيَّةُ: يُشْتَرَطُ لِتَحْرِيمِ الْخِطْبَةِ عَلَى الْخِطْبَـةِ رُكُـونُ الْمَـرْأَةِ الْمَخْطُوبَـةِ أَوْ وَلِيِّهَـا، وَوُقُـوعُ الرِّضَـا بِخِطْبَـةِ الْخَـاطِبِ الأَوَّلِ غَيْـرِ الْفَاسِـقِ وَلَـوْ لَمْ يُقَـدَّرْ صَـدَاقٌ عَلَى الْمَشْـهُورِ، وَمُقَابِلُـهُ لاِبْنِ نَـافِعٍ: لاَ تَحْرُمُ خِطْبَةُ الرَّاكِنَةِ قَبْلَ تَقْدِيرِ الصَّدَاقِ[1017].

وَسَيَأْتِي حُكْمُ خِطْبَةِ الْمُسْـلِمِ عَلَى خِطْبَـةِ الْفَاسِـقِ، أَوْ خِطْبَةِ الْكَافِرِ لِلذِّمِّيَّةِ.

مَنْ تُعْتَبَرُ إِجَابَتُهُ أَوْ رَدُّهُ :

[1017] () نهاية المحتاج 6 / 199، المغني 6 / 604 ـ 606 ـ 607، جواهر الإكليل 1 / 275.

20 - ذَهَبَ الشَّـافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَـةُ إِلَى أَنَّ الْمُعْتَبَـرَ رَدُّ الْوَلِيِّ وَإِجَابَتُهُ إِنْ كَانَتْ مُجْبَرَةً، وَإِلاَّ فَرَدُّهَا وَإِجَابَتُهَا.
وَقَـالَ الْمَالِكِيَّةُ: الْمُعْتَبَـرُ رُكُـونُ غَيْـرِ الْمُجْبَـرَةِ إِلَى الْخَـاطِبِ الأَوَّلِ، وَرُكُـونُ الْمُجْبَــرَةِ مُعَرِّضًـا مُجْبِرُهَـا بِالْخَاطِبِ وَلَوْ بِسُكُوتِهِ، وَعَلَيْهِ لاَ يُعْتَبَرُ رُكُـونُ الْمُجْبَـرَةِ مَعَ رَدِّ مُجْبِرِهَا، وَلاَ رَدُّهَا مَـعَ رُكُونِـهِ، وَلاَ يُعْتَبَـرُ رُكُـونُ أُمِّهَـا أَوْ وَلِيِّهَـا غَيْـرِ الْمُجْبِـرِ مَـعَ رَدِّهَـا لاَ مَـعَ عَدَمِـهِ فَيُعْتَبَرُ[1018].

خِطْبَةُ مَنْ لاَ تُعْلَمُ خِطْبَتُهَا أَوْ جَوَابُهَا :

21 - الْمَرْأَةُ الَّتِي لاَ يُعْلَمُ أَهِيَ مَخْطُوبَةٌ أَمْ لاَ، أُجِيبَ خَاطِبُهَا أَمْ رُدَّ، يَجُوزُ لِمَنْ لاَ يَعْلَمُ ذَلِكَ أَنْ يَخْطُبَهَـا لأَنَّ الأَصْلَ الإِبَاحَةُ، وَالْخَاطِبُ مَعْذُورٌ بِالْجَهْلِ[1019].

الْخِطْبَةُ عَلَى خِطْبَةِ الْكَافِرِ وَالْفَاسِقِ :

22 - ذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ إِلَى أَنَّ الْخِطْبَةَ عَلَى خِطْبَةِ الْكَافِرِ الْمُحْتَرَمِ (غَيْرِ الْحَرْبِيِّ أَوِ الْمُرْتَدِّ) حَـرَامٌ، وَصُــورَةُ الْمَسْـأَلَةِ: أَنْ يَخْطُبَ ذِمِّيٌّ كِتَابِيَّةً وَيُجَـابُ ثُمَّ يَخْطُبُهَـا مُسْـلِمٌ، لِمَـا فِي الْخِطْبَـةِ الثَّانِيَـةِ مِنَ الإِيـذَاءِ لِلْخَاطِبِ الأَوَّلِ، وَقَـالُوا: إِنَّ ذِكْـرَ لَفْـظِ الأَخِ فِي بَعْضِ

[1018] () الزرقاني 3 / 164، روضة الطالبين 7 / 31، المغني 6 / 606.
[1019] () مواهب الجليل 3 /ـ 411، روضة الطالبين 7 /ـ 32، كشاف القناع 5 / 19.

رِوَايَاتِ الْحَدِيثِ: « لاَ يَخْطُبُ الرَّجُلُ عَلَى خِطْبَـةِ أَخِيـهِ »[1020].

خَـرَجَ مَخْـرَجَ الْغَـالِبِ فَلاَ مَفْهُـومَ لَـهُ؛ وَلأَِنَّهُ أَسْـرَعُ امْتِثَالاً.

وَلَيْسَ الْحَالُ فِي الْفَاسِقِ كَالْكَافِرِ عِنْـدَ الْمَالِكِيَّةِ لأَِنَّ الْفَاسِـقَ لاَ يُقَـرُّ شَـرْعًا عَلَى فِسْـقِهِ، فَتَجُـوزَ الْخِطْبَـةُ عَلَى خِطْبَتِهِ بِخِلاَفِ الذِّمِّيِّ فَإِنَّهُ فِي حَالَـةٍ يُقَـرُّ عَلَيْهَـا بِالْجِزْيَةِ.

وَقَالَ الْحَنَابِلَـةُ: لاَ تَحْـرُمُ الْخِطْبَـةُ عَلَى خِطْبَـةِ كَـافِرٍ لِمَفْهُـومِ قَوْلِـهِ : « عَلَى خِطْبَـةِ أَخِيـهِ » وَلأَِنَّ النَّهْيَ خَاصٌّ، بِالْمُسْلِمِ وَإِلْحَـاقُ غَيْـرِهِ بِـهِ إِنَّمَـا يَصِـحُّ إِذَا كَـانَ مِثْلَـهُ، وَلَيْسَ الذِّمِّيُّ كَالْمُسْلِمِ، وَلاَ حُرْمَتُهُ كَحُرْمَتِهِ[1021].

الْعَقْدُ بَعْدَ الْخِطْبَةِ الْمُحَرَّمَةِ :

23 - اخْتَلَـفَ الْفُقَهَـاءُ فِي حُكْمِ عَقْـدِ النِّكَـاحِ عَلَى امْـرَأَةٍ تَحْـرُمُ خِطْبَتُهَـا عَلَى الْعَاقِـدِ كَالْخِطْبَـةِ عَلَى الْخِطْبَـةِ، وَكَالْخِطْبَـةِ الْمُحَرَّمَـةِ فِي الْعِـدَّةِ تَصْـرِيحًا أَوْ تَعْرِيضًا.

فَذَهَبَ الْجُمْهُورُ إِلَى أَنَّ عَقْدَ النِّكَاحِ عَلَى مَنْ تَحْـرُمُ خِطْبَتُهَـا - كَعَقْـدِ الْخَـاطِبِ الثَّانِي عَلَى الْمَخْطُوبَـةِ،

[1020] () حديث: « لا يخطب الرجل » تقدم تخريجه ف / 18.

[1021] () الزرقاني 3 /ـ 164، أسنى المطالب 3 /ـ 115، مطـالب أولي النهى 5 / 24.

وَكَعَقْدِ الْخَاطِبِ فِي الْعِدَّةِ عَلَى الْمُعْتَـدَّةِ بَعْـدَ انْقِضَـاءِ عِــدَّتِهَا - يَكُــونُ صَــحِيحًا مَــعَ الْحُرْمَــةِ؛ لأَنَّ الْخِطْبَــةَ الْمُحَرَّمَةَ لاَ تُقَارِنُ الْعَقْدَ فَلَمْ تُؤَثِّرْ فِيهِ؛ وَلأَنَّهَا لَيْسَــتْ شَرْطًا فِي صِـحَّةِ النِّكَـاحِ فَلاَ يُفْسَـخُ النِّكَـاحُ بِوُقُوعِهَـا غَيْرَ صَحِيحَةٍ[1022].

وَذَهَبَ بَعْضُ الْمَالِكِيَّةِ إِلَى أَنَّ عَقْــدَ الْخَــاطِبِ الثَّانِي عَلَى الْمَخْطُوبَــةِ يُفْسَــخُ حَــالَ خِطْبَــةِ الأْوَّلِ بِطَلاَقٍ، وُجُوبًا لِحَقِّ اللَّهِ تَعَالَى وَإِنْ لَمْ يَطْلُبْـهُ الْخَـاطِبُ الأْوَّلُ، وَظَــاهِرُهُ وَإِنْ لَمْ يَعْلَمِ الثَّانِي بِخِطْبَــةِ الأْوَّلِ، مَــا لَمْ يُبَيِّنِ الثَّانِي حَيْثُ اسْتَمَرَّ الرُّكُونُ أَوْ كَانَ الرُّجُوعُ لأِجْلِ خِطْبَةِ الثَّانِي، فَإِنْ كَانَ لِغَيْرِهَا لَمْ يُفْسَخْ، وَمَحَلُّهُ أَيْضًا إِنْ لَمْ يَحْكُمْ بِصِــحَّةِ نِكَـاحِ الثَّانِي حَـاكِمٌ يَـرَاهُ وَإِلاَّ لَمْ يُفْسَخْ[1023].

وَالْمَشْهُورُ عَنْ مَالِكٍ وَأَكْثَرِ أَصْـحَابِهِ أَنَّ فَسْـخَ الْعَقْـدِ حِينَئِذٍ مُسْتَحَبٌّ لاَ وَاجِبٌ.

وَقَالَ الْمَالِكِيَّةُ: يُكْـرَهُ لِمَنْ صَـرَّحَ لاِمْـرَأَةٍ فِي عِـدَّتِهَا بِالْخِطْبَةِ أَنْ يَتَزَوَّجَ تِلْكَ الْمَرْأَةَ بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا، فَإِنْ تَزَوَّجَهَا يُنْدَبُ لَهُ فِرَاقُهَا[1024].

ثَالِثًا: نَظَرُ الْخَاطِبِ إِلَى الْمَخْطُوبَةِ :

[1022] () نيل الأوطار 6 / 122، كشاف القناع 5 / 18 ـ 19.

[1023] () الزرقاني وحاشية البناني 3 / 164 ـ 165.

[1024] () جواهر الإكليل 1 / 276، والزرقاني 3 / 167.

24 - ذَهَبَ الْفُقَهَاءُ إِلَى أَنَّ مَنْ أَرَادَ نِكَاحَ امْرَأَةٍ فَلَهُ أَنْ يَنْظُرَ إِلَيْهَا، قَالَ ابْنُ قُدَامَةَ: لاَ نَعْلَمُ بَيْنَ أَهْلِ الْعِلْمِ خِلاَفًا فِي إِبَاحَةِ النَّظَرِ إِلَى الْمَرْأَةِ لِمَنْ أَرَادَ نِكَاحَهَا، وَقَدْ رَوَى جَابِرٌ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « إِذَا خَطَبَ أَحَدُكُمُ الْمَرْأَةَ فَإِنِ اسْتَطَاعَ أَنْ يَنْظُرَ إِلَى مَا يَدْعُوهُ إِلَى نِكَاحِهَا فَلْيَفْعَلْ »[1025].

قَالَ: فَخَطَبْتُ امْرَأَةً فَكُنْتُ أَتَخَبَّأُ لَهَا حَتَّى رَأَيْتُ مِنْهَا مَا دَعَانِي إِلَى نِكَاحِهَا فَتَزَوَّجْتُهَا[1026].

25 - لَكِنَّ الْفُقَهَاءَ بَعْدَ اتِّفَاقِهِمْ عَلَى مَشْرُوعِيَّةِ نَظَرِ الْخَاطِبِ إِلَى الْمَخْطُوبَةِ اخْتَلَفُوا فِي حُكْمِ هَذَا النَّظَرِ فَقَالَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ وَبَعْضُ الْحَنَابِلَةِ: يُنْدَبُ النَّظَرُ لِلأَْمْرِ بِهِ فِي الْحَدِيثِ الصَّحِيحِ مَعَ تَعْلِيلِهِ بِأَنَّهُ ﷺ« أَحْرَى أَنْ يُؤْدَمَ بَيْنَهُمَا » أَيْ تَدُومُ الْمَوَدَّةُ وَالأُْلْفَةُ.

فَقَدْ وَرَدَ عَنِ الْمُغِيرَةِ بْنِ شُعْبَةَ ﷺ قَالَ: « خَطَبْتُ امْرَأَةً فَقَالَ لِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : أَنَظَرْتَ إِلَيْهَا ؟ قُلْتُ: لاَ، قَالَ: فَانْظُرْ إِلَيْهَا فَإِنَّهُ أَحْرَى أَنْ يُؤْدَمَ بَيْنَكُمَا »[1027].

[1025] () حديث: « إذا خطب أحدكم المرأة ». أخرجه أبو داود (2 / 565 ـ 566 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس)، وحسنه ابن حجر في الفتح (9 / 181 ـ ط السلفية).

[1026] () المغني 6 / 552 ـ 553.

[1027] () جواهر الإكليل 1 / 275، روضة الطالبين 7 / 19 ـ 20، نهاية المحتاج 6 / 183، كشاف القناع 5 / 80، رد المحتار على الدر

وَالْمَــذْهَبُ عِنْــدَ الْحَنَابِلَــةِ أَنَّهُ يُبَــاحُ لِمَنْ أَرَادَ خِطْبَــةَ امْرَأَةٍ وَغَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ إِجَابَتُهُ نَظَرَ مَا يَظْهَرُ غَالِبًا.

قَــالَ فِي « الإِْنْصَــافِ »: وَيَجُــوزُ لِمَنْ أَرَادَ خِطْبَــةَ امْرَأَةٍ النَّظَـرُ، هَـذَا هُـوَ الْمَـذْهَبُ، وَذَلِـكَ لِـوُرُودِ الأُْمْـرِ بِالنَّظَرِ بَعْدَ الْحَظْرِ، فِي حَدِيثِ الْمُغِيرَةِ بْنِ شُعْبَةَ[1028].

نَظَرُ الْمَخْطُوبَةِ إِلَى خَاطِبِهَا :

26 - حُكْمُ نَظَرِ الْمَرْأَةِ الْمَخْطُوبَةِ إِلَى خَاطِبِهَا كَحُكْمِ نَظَرِهِ إِلَيْهَا لأَِنَّهُ يُعْجِبُهَا مِنْهُ مَا يُعْجِبُـهُ مِنْهَـا، بَـلْ هِيَ - كَمَا قَالَ ابْنُ عَابِدِينَ - أَوْلَى مِنْـهُ فِي ذَلِـكَ لأَِنَّهُ يُمْكِنُـهُ مُفَارَقَةَ مَنْ لاَ يَرْضَاهَا بِخِلاَفِهَا.

وَاشْــتَرَطَ جُمْهُــورُ الْفُقَهَــاءِ (الْمَالِكِيَّةِ وَالشَّــافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَــةِ) لِمَشْــرُوعِيَّةِ النَّظَــرِ أَنْ يَكُــونَ النَّاظِرُ إِلَى الْمَرْأَةِ مُرِيدًا نِكَاحَهَا، وَأَنْ يَرْجُوَ الإِْجَابَةَ رَجَـاءً ظَـاهِرًا، أَوْ يَعْلَمَ أَنَّهُ يُجَـــابُ إِلَى نِكَاحِهَـــا، أَوْ يَغْلِبَ عَلَى ظَنِّهِ الإِْجَابَةُ.

وَاكْتَفَى الْحَنَفِيَّةُ بِاشْتِرَاطِ إِرَادَةِ نِكَاحِهَا فَقَطْ[1029].

الْعِلْمُ بِالنَّظَرِ وَالإِْذْنُ فِيهِ :

المختار 2 / 262، 5 / 237، وحديث المغيرة بن شعبة: خطبت امرأة. أخرجه ابن ماجه
=

[1028] = (1 / 600 ـ ط الحلبي)، وأحمد (4 / 246 ـ ط الميمنية) واللفظ له، وقال البوصيري في « مصباح الزجاجة » (1 / 328 ـ ط دار الجنان): « إسناده صحيح ».

() مطالب أولي النهى 5 / 11.

[1029] () رد المحتار 5 / 237، مواهب الجليل 3 / 405، روضة الطالبين 7 / 20، نهاية المحتاج 6 / 183، كشاف القناع 5 / 10.

27 - ذَهَبَ الْجُمْهُورُ إِلَى أَنَّهُ لاَ يُشْتَرَطُ عِلْمُ الْمَخْطُوبَةِ أَوْ إِذْنُهَا أَوْ إِذْنُ وَلِيِّهَا بِنَظَرِ الْخَاطِبِ إِلَيْهَا اكْتِفَاءً بِإِذْنِ الشَّارِعِ وَلإِطْلاَقِ الأَْخْبَارِ، بَلْ قَالَ بَعْضُهُمْ: إِنَّ عَدَمَ ذَلِكَ أَوْلَى لأَِنَّهَا قَدْ تَتَزَيَّنُ لَهُ بِمَا يَغُرُّهُ، وَلِحَدِيثِ جَابِرٍ السَّابِقِ وَفِيهِ إِطْلاَقُ الإِْذْنِ، وَقَدْ تَخَبَّأَ جَابِرٌ لِلْمَرْأَةِ الَّتِي خَطَبَهَا حَتَّى رَأَى مِنْهَا مَا دَعَاهُ إِلَى نِكَاحِهَا.

وَقَالَ الْمَالِكِيَّةُ: مَحَلُّ نَدْبِ النَّظَرِ إِنْ كَانَ بِعِلْمٍ مِنْهَا إِنْ كَانَتْ رَشِيدَةً، وَإِلاَّ فَمِنْ وَلِيِّهَا، وَإِلاَّ كُرِهَ لِئَلاَّ يَتَطَرَّقَ الْفُسَّاقُ لِلنَّظَرِ لِلنِّسَاءِ وَيَقُولُونَ: نَحْنُ خُطَّابٌ[1030].

أَمْنُ الْفِتْنَةِ وَالشَّهْوَةِ :

28 - لَمْ يَشْتَرِطِ الْحَنَفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ لِمَشْرُوعِيَّةِ النَّظَرِ أَمْنَ الْفِتْنَةِ أَوِ الشَّهْوَةِ أَيْ ثَوَرَانِهَا بِالنَّظَرِ، بَلْ قَالُوا: يَنْظُرُ لِغَرَضِ التَّزَوُّجِ وَإِنْ خَافَ أَنْ يَشْتَهِيَهَا، أَوْ خَافَ الْفِتْنَةَ؛ لأَِنَّ الأَْحَادِيثَ بِالْمَشْرُوعِيَّةِ لَمْ تُقَيِّدَ النَّظَرَ بِذَلِكَ[1031].

وَاشْتَرَطَ الْحَنَابِلَةُ لإِبَاحَةِ النَّظَرِ أَمْنَ الْفِتْنَةِ، وَأَمَّا النَّظَرُ بِقَصْدِ التَّلَذُّذِ أَوِ الشَّهْوَةِ فَهُوَ عَلَى أَصْلِ التَّحْرِيمِ[1032].

[1030] () نهاية المحتاج 6 / 183، كشاف القناع 5 / 10، جواهر الإكليل 1 / 275، والحطاب 3 / 404.

[1031] () رد المحتار 5 / 237، روضة الطالبين 7 / 20، جواهر الإكليل 1 / 275.

[1032] () المغني 6 / 553.

مَا يُنْظَرُ مِنَ الْمَخْطُوبَةِ :

29 - اتَّفَقَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ عَلَى أَنَّ مَا يُبَاحُ لِلْخَاطِبِ نَظَـرُهُ مِنْ مَخْطُوبَتِـهِ الْحُـرَّةِ هُـوَ الْوَجْـهُ وَالْكَفَّانِ ظَاهِرُهُمَـا وَبَاطِنُهُمَـا إِلَى كُوعَيْهِمَـا لِدَلاَلَـةِ الْوَجْهِ عَلَى الْجَمَالِ، وَدَلاَلَةِ الْكَفَّيْنِ عَلَى خِصْبِ الْبَدَنِ، وَهُنَاكَ رِوَايَةٌ عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ أَنَّ الْقَـدَمَيْنِ لَيْسَـتَا بِعَـوْرَةٍ حَتَّى فِي غَيْرِ الْخِطْبَةِ.

وَاخْتَلَفَ الْحَنَابِلَةُ فِيمَا يَنْظُرُ الْخَاطِبُ مِنَ الْمَخْطُوبَةِ، فَفِي « مَطَالِبِ أُولِي النُّهَى » « وَكَشَّافِ الْقِنَاعِ » أَنَّهُ يَنْظُرُ إِلَى مَا يَظْهَرُ مِنْهَا غَالِبًا كَوَجْهٍ وَيَدٍ وَرَقَبَةٍ وَقَدَمٍ، لأَِنَّهُ ﷺ لَمَّا أَذِنَ فِي النَّظَرِ إِلَيْهَـا مِنْ غَيْـرِ عِلْمِهَـا، عُلِمَ أَنَّهُ أَذِنَ فِي النَّظَـرِ إِلَى جَمِيـعِ مَـا يَظْهَـرُ غَالِبًـا، إِذْ لاَ يُمْكِنُ إِفْـرَادُ الْوَجْـهِ بِـالنَّظَرِ مَـعَ مُشَـارَكَةِ غَيْـرِهِ فِي الظُّهُورِ؛ وَلأَِنَّهُ يَظْهَرُ غَالِبًا فَأَشْبَهَ الْوَجْهَ.

وَفِي الْمُغْنِي: لاَ خِلاَفَ بَيْنَ أَهْـــلِ الْعِلْمِ فِي إِبَاحَـــةِ النَّظَرِ إِلَى وَجْهِهَا، وَذَلِكَ لأَِنَّهُ لَيْسَ بِعَوْرَةٍ، وَهُوَ مَجْمَـعُ الْمَحَاسِنِ وَمَوْضِـعُ النَّظَـرِ، وَلاَ يُبَـاحُ النَّظَـرُ إِلَى مَـا لاَ يَظْهَرُ عَادَةً.

أَمَّا مَا يَظْهَرُ غَالِبًا سِوَى الْوَجْهِ، كَـالْكَفَّيْنِ وَالْقَـدَمَيْنِ وَنَحْـوِ ذَلِـكَ مِمَّا تُظْهِـرُهُ الْمَـرْأَةُ فِي مَنْزِلِهَـا فَفِيــهِ رِوَايَتَانِ لِلْحَنَابِلَةِ.

إِحْـدَاهُمَا: لاَ يُبَـاحُ النَّظَـرُ إِلَيْـهِ لأَنَّهُ عَـوْرَةٌ، فَلَمْ يُبَحِ النَّظَرُ إِلَيْهِ كَالَّذِي لاَ يَظْهَرُ، فَـإِنَّ عَبْـدَ اللَّهِ بْنَ مَسْـعُودٍ رَوَى أَنَّ النَّبِيَّ قَالَ: « الْمَرْأَةُ عَوْرَةٌ » ،[1033] وَلأَنَّ الْحَاجَةَ تَنْدَفِعُ بِـالنَّظَرِ إِلَى الْوَجْـهِ فَبَقِيَ مَا عَدَاهُ عَلَى التَّحْرِيمِ.

وَالثَّانِيَةُ: وَهِيَ الْمَـذْهَبُ، لِلْخَـاطِبِ النَّظَـرُ إِلَى ذَلِـكَ، قَالَ أَحْمَـدُ فِي رِوَايَـةِ حَنْبَـلٍ: لاَ بَـأْسَ أَنْ يَنْظُـرَ إِلَيْهَـا وَإِلَى مَا يَدْعُوهُ إِلَى نِكَاحِهَا مِنْ يَدٍ أَوْ جِسْمٍ وَنَحْوِ ذَلِكَ، قَالَ أَبُو بَكْرٍ: لاَ بَأْسَ أَنْ يَنْظُرَ إِلَيْهَا حَاسِرَةً.

وَوَجْهُ جَـوَازِ النَّظَـرِ إِلَى مَـا يَظْهَـرُ غَالِبًـا أَنَّ النَّبِيَّ لَمَّا أَذِنَ فِي النَّظَرِ إِلَيْهَـا مِنْ غَيْـرِ عِلْمِهَـا عُلِمَ أَنَّهُ أَذِنَ فِي النَّظَرِ إِلَى جَمِيعِ مَا يَظْهَرُ عَـادَةً إِذْ لاَ يُمْكِنُ إِفْـرَادُ الْوَجْهِ بِالنَّظَرِ مَعَ مُشَارَكَةِ غَيْرِهِ لَهُ فِي الظُّهُورِ، وَلأَنَّهُ يَظْهَرُ غَالِبًا فَأُبِيحَ النَّظَرُ إِلَيْهِ كَالْوَجْهِ[1034] وَلأَنَّهَا امْرَأَةٌ أُبِيحَ النَّظَرُ إِلَيْهَا بِأَمْرِ الشَّارِعِ فَـأُبِيحَ النَّظَـرُ مِنْهَـا إِلَى ذَلِكَ كَذَوَاتِ الْمَحَارِمِ.

وَقَالَ الأُوْزَاعِيُّ: يَنْظُرُ الْخَاطِبُ إِلَى مَوَاضِعِ اللَّحْمِ.

تَزَيُّنُ الْمَرْأَةِ الْخَلِيَّةِ وَتَعَرُّضُهَا لِلْخُطَّابِ :

[1033] () حـديث: « المـرأة عـورة » أخرجـه الترمـذي (3 / 467 ـ ط الحلبي) وقال: « حديث حسن غريب ».

[1034] () رد المحتار 5 / 237، جواهر الإكليل 1 / 275، نهاية المحتاج 6 / 183، مطـالب أولي النهى 5 / 11، كشـاف القنـاع 5 / 10، المغني 6 / 553 ـ 554، نيل الأوطار 6 / 126، المواق 3 / 404.

30 - ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى أَنَّ تَحْلِيَةَ الْبَنَاتِ بِالْحُلِيِّ وَالْحُلَلِ لِيَرْغَبَ فِيهِنَّ الرِّجَالُ سُنَّةٌ[1035].

وَأَمَّا الْمَالِكِيَّةُ فَقَدْ نَقَلَ الْحَطَّابُ عَنِ ابْنِ الْقَطَّانِ قَوْلُهُ: وَلَهَا (أَيْ لِلْمَرْأَةِ الْخَالِيَةِ مِنَ الأَْزْوَاجِ) أَنْ تَتَزَيَّنَ لِلنَّاظِرِينَ (أَيْ لِلْخُطَّابِ)، بَلْ لَوْ قِيلَ بِأَنَّهُ مَنْدُوبٌ مَا كَانَ بَعِيدًا، وَلَوْ قِيلَ إِنَّهُ يَجُوزُ لَهَا التَّعَرُّضُ لِمَنْ يَخْطُبُهَا إِذَا سَلِمَتْ نِيَّتُهَا فِي قَصْدِ النِّكَاحِ لَمْ يَبْعُدِ.

انْتَهَى.

ثُمَّ قَالَ الْحَطَّابُ: هَلْ يُسْتَحَبُّ لِلْمَرْأَةِ نَظَرُ الرَّجُلِ ؟ لَمْ أَرَ فِيهِ نَصًّا لِلْمَالِكِيَّةِ، وَالظَّاهِرُ اسْتِحْبَابُهُ وِفَاقًا لِلشَّافِعِيَّةِ، قَالُوا: يُسْتَحَبُّ لَهَا أَيْضًا أَنْ تَنْظُرَ إِلَيْهِ، وَقَدْ قَالَ ابْنُ الْقَطَّانِ: إِذَا خَطَبَ الرَّجُلُ امْرَأَةً هَلْ يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَقْصِدَهَا مُتَعَرِّضًا لَهَا بِمَحَاسِنِهِ الَّتِي لاَ يَجُوزُ إِبْدَاؤُهَا إِلَيْهَا إِذَا لَمْ تَكُنْ مَخْطُوبَةً وَيَتَصَنَّعُ بِلُبْسِهِ، وَسِوَاكِهِ، وَمُكْحُلَتِهِ وَخِضَابِهِ، وَمَشْيِهِ، وَرِكْبَتِهِ، أَمْ لاَ يَجُوزُ لَهُ إِلاَّ مَا كَانَ جَائِزًا لِكُلِّ امْرَأَةٍ ؟ هُوَ مَوْضِعُ نَظَرٍ، وَالظَّاهِرُ جَوَازُهُ وَلَمْ يَتَحَقَّقْ فِي الْمَنْعِ إِجْمَاعٌ، أَمَّا إِذَا لَمْ يَكُنْ خَطَبَ وَلَكِنَّهُ يَتَعَرَّضُ لِنَفْسِهِ ذَلِكَ التَّعَرُّضَ لِلنِّسَاءِ فَلاَ يَجُوزُ؛ لأَِنَّهُ تَعَرُّضٌ لِلْفِتَنِ وَتَعْرِيضٌ لَهَا،

[1035] () البحر الرائق 3 / 78، وابن عابدين 2 / 262.

وَلَوْلاَ الظَّاهِرُ مَا أَمْكَنَ أَنْ يُقَالَ ذَلِكَ فِي الْمَرْأَةِ الَّتِي لَمْ تُخْطَبْ عَلَى أَنَّا لَمْ نَجْزِمْ فِيهِ بِالْجَوَازِ[1036].

وَقَالَ ابْنُ مُفْلِحٍ مِنَ الْحَنَابِلَةِ: قَدْ رَوَى الْحَافِظُ أَبُو مُوسَى الْمَدِينِيُّ فِي كِتَابِ الِاسْتِغْنَاءِ فِي مَعْرِفَةِ اسْتِعْمَالِ الْحِنَّاءِ عَنْ جَابِرٍ مَرْفُوعًا: « يَا مَعْشَرَ النِّسَاءِ اخْتَضِبْنَ فَإِنَّ الْمَرْأَةَ تَخْتَضِبُ لِزَوْجِهَا ، وَإِنَّ الأَيِّمَ تَخْتَضِبُ تُعَرَّضُ لِلرِّزْقِ مِنَ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ »[1037].

وَقَدْ وَرَدَ فِي صَحِيحِ مُسْلِمٍ مِنْ حَدِيثِ سُبَيْعَةَ الأُسْلَمِيَّةِ « كَانَتْ تَحْتَ سَعْدِ بْنِ خَوْلَةَ وَهُوَ فِي بَنِي عَامِرِ بْنِ لُؤَيٍّ، وَكَانَ مِمَّنْ شَهِدَ بَدْرًا، فَتُوُفِّيَ عَنْهَا فِي حَجَّةِ الْوَدَاعِ، وَهِيَ حَامِلٌ فَلَمْ تَنْشَبْ أَنْ وَضَعَتْ حَمْلَهَا بَعْدَ وَفَاتِهِ، فَلَمَّا تَعَلَّتْ مِنْ نِفَاسِهَا تَجَمَّلَتْ لِلْخُطَّابِ، فَدَخَلَ عَلَيْهَا أَبُو السَّنَابِلِ بْنُ بَعْكَكٍ رَجُلٌ مِنْ بَنِي عَبْدِ الدَّارِ فَقَالَ لَهَا: مَا لِي أَرَاكِ مُتَجَمِّلَةً ؟ لَعَلَّكِ تَرْجِينَ النِّكَاحَ.

إِنَّكِ وَاللَّهِ مَا أَنْتِ بِنَاكِحٍ حَتَّى تَمُرَّ عَلَيْكِ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ وَعَشْرٌ.

[1036] () مواهب الجليل 3 / 405.

[1037] () الفروع 3 /ـ 454. وحديث: « يا معشر النساء اختضبن، فإن المرأة تختضب لزوجها ». عزاه صاحب الفروع (3 /ـ 454 ـــ نشر عالم الكتب) إلي أبي موسى المديني في « كتاب الاستغناء في معرفة استعمال الحناء » ولم نره في غيره.

قَالَتْ سُبَيْعَةُ: فَلَمَّا قَالَ لِي ذَلِـكَ جَمَعْتُ عَلَيَّ ثِيَـابِي حِينَ أَمْسَيْتُ، فَأَتَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَسَـأَلْتُهُ عَنْ ذَلِـكَ، فَأَفْتَانِي بِأَنِّي قَـدْ حَلَلْتُ حِينَ وَضَـعْتُ حَمْلِي وَأَمَـرَنِي بِالتَّزْوِيجِ إِنْ بَدَا لِي.

□[1038]

تَكْرِيرُ النَّظَرِ :

31 - لِلْخَاطِبِ أَنْ يُكَـرِّرَ النَّظَـرَ إِلَى الْمَخْطُوبَـةِ حَتَّى يَتَبَيَّنَ لَهُ هَيْئَتُهَا فَلاَ يَنْدَمُ عَلَى نِكَاحِهَا،

وَيَتَقَيَّدُ فِي ذَلِـكَ بِقَـدْرِ الْحَاجَـةِ، وَمِنْ ثَمَّ لَـوِ اكْتَفَى بِنَظْرَةٍ حَرُمَ مَا زَادَ عَلَيْهَا؛ لأَِنَّهُ نَظَرٌ أُبِيحَ لِحَاجَةٍ فَيَتَقَيَّدُ بِهَا.

وَسَوَاءٌ فِي ذَلِـكَ - عِنْـدَ الشَّـافِعِيَّةِ - أَخَـافَ الْخَـاطِبُ الْفِتْنَةَ أَمْ لاَ..

كَمَا قَالَ إِمَامُ الْحَرَمَيْنِ وَالرُّويَانِيُّ.

أَمَّا الْحَنَابِلَـةُ فَقَـالُوا: يُكَـرِّرُ الْخَـاطِبُ النَّظَـرَ وَيَتَأَمَّلُ الْمَحَاسِـنَ وَلَـوْ بِلاَ إِذْنٍ، وَلَعَلَّهُ أَوْلَى، إِنْ أَمِنَ الشَّـهْوَةَ أَيْ ثَوَرَانَهَا[1039].

مَسُّ مَا يَنْظُرُ :

[1038] () حديثه: « سبيعة الأسلمية ». أخرجه مسـلم (2 /ـ 1122 ــ ط الحلبي).

[1039] () رد المحتار 5 /ـ 237، نهاية المحتاج 6 /ـ 183، كشاف القنـاع 5 / 10.

32 - لاَ يَجُوزُ لِلْخَاطِبِ أَنْ يَمَسَّ وَجْـهَ الْمَخْطُوبَـةِ وَلاَ كَفَّيْهَـا وَإِنْ أَمِنَ الشَّـهْوَةَ؛ لِمَـا فِي الْمَسِّ مِنْ زِيَـادَةِ الْمُبَاشَــرَةِ؛ وَلِوُجُــودِ الْحُرْمَــةِ وَانْعِــدَامِ الضَّــرُورَةِ وَالْبَلْوَى[1040].

الْخَلْوَةُ بِالْمَخْطُوبَةِ :

33 - لاَ يَجُوزُ خَلْوَةُ الْخَـاطِبِ بِالْمَخْطُوبَـةِ لِلنَّظَـرِ وَلاَ لِغَيْرِهِ لأَنَّهَا مُحَرَّمَةٌ وَلَمْ يَرِدِ الشَّرْعُ بِغَيْرِ النَّظَرِ فَبَقِيَتْ عَلَى التَّحْرِيمِ؛ وَلأَنَّهُ لاَ يُـؤْمَنُ مِنَ الْخَلْـوَةِ الْوُقُـوعُ فِي الْمَحْظُورِ[1041].

فَإِنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: « أَلاَ لاَ يَخْلُـوَنَّ رَجُـلٌ بِـامْرَأَةٍ إِلاَّ كَـانَ ثَالِثَهُمَـا الشَّـيْطَانُ »[1042].

إِرْسَالُ مَنْ يَنْظُرُ الْمَخْطُوبَةَ :

34 - اتَّفَـقَ الْفُقَهَـاءُ عَلَى أَنَّ لِلْخَـاطِبِ أَنْ يُرْسِـلَ امْرَأَةً لِتَنْظُرَ الْمَخْطُوبَةَ ثُمَّ تَصِفَهَا لَهُ وَلَـوْ بِمَـا لاَ يَحِـلُّ لَهُ نَظَرُهُ مِنْ غَيْرِ الْوَجْهِ وَالْكَفَّيْنِ فَيَسْتَفِيدَ بِالْبَعْثِ مَـا لاَ يَسْتَفِيدُ بِنَظَرِهِ، وَهَذَا لِمَزِيـدِ الْحَاجَـةِ إِلَيْـهِ مُسْـتَثْنًى مِنْ حُرْمَةِ وَصْفِ امْرَأَةٍ لِرَجُلٍ، وَقَـدْ رُوِيَ « أَنَّ رَسُـولَ

[1040] () رد المحتار 5 / 237، جواهر الإكليل 1 / 275، أسنى المطالب 3 / 109.

[1041] () المغني 6 / 553.

[1042] () حديث: « ألا لا يخلون رجل بامرأة إلا كان ثالثهما الشيطان ». أخرجـه الترمـذي (4 / 466 – ط الحلـبي) من حـديث عمـر بن الخطاب، وقال: « حسن صحيح ».

اللَّهِ ﷺ أَرْسَلَ أُمَّ سُلَيْمٍ تَنْظُرُ إِلَى جَارِيَةٍ فَقَالَ: شُمِّي عَوَارِضَهَا وَانْظُرِي إِلَى عُرْقُوبِهَا »[1043].

وَالْحَنَفِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ يَرَوْنَ أَنَّ مَنْ يُرْسَلُ لِلنَّظَرِ يُمْكِنُ أَنْ يَكُونَ امْرَأَةً أَوْ نَحْوَهَا مِمَّنْ يَحِلُّ لَهُ نَظَرُهَا رَجُلاً كَانَ أَوِ امْرَأَةً كَأَخِيهَا، أَوْ مَمْسُوحٌ يُبَاحُ لَهُ النَّظَرُ.

وَيَرَى الْمَالِكِيَّةُ أَنَّ لِلْخَاطِبِ أَنْ يُرْسِلَ رَجُلاً.

قَالَ الْحَطَّابُ: وَالظَّاهِرُ جَوَازُ النَّظَرِ إِلَى الْمَخْطُوبَةِ عَلَى حَسَبِ مَا لِلْخَاطِبِ، وَيُنَزَّلُ مَنْزِلَتَهُ مَا لَمْ يَخَفْ مَفْسَدَةً مِنَ النَّظَرِ إِلَيْهَا[1044].

مَا يَفْعَلُهُ الْخَاطِبُ إِنْ لَمْ تُعْجِبْهُ الْمَخْطُوبَةُ :

35 - إِذَا نَظَرَ الْخَاطِبُ إِلَى مَنْ يُرِيدُ نِكَاحَهَا فَلَمْ تُعْجِبْهُ فَلْيَسْكُتْ، وَلاَ يَقُلْ، لاَ أُرِيدُهَا؛ لِأَنَّهُ إِيذَاءٌ[1045].

رَابِعًا: ذِكْرُ عُيُوبِ الْخَاطِبِ :

36 - مَنِ اسْتُشِيرَ فِي خَاطِبٍ أَوْ مَخْطُوبَةٍ فَعَلَيْهِ أَنْ يَذْكُرَ مَا فِيهِ مِنْ مَسَاوِئَ شَرْعِيَّةٍ أَوْ عُرْفِيَّةٍ وَلاَ يَكُونُ غِيبَةً مُحَرَّمَةً إِذَا قَصَدَ بِهِ النَّصِيحَةَ وَالتَّحْذِيرَ لاَ الْإِيذَاءَ، « لِقَوْلِهِ ﷺ لِفَاطِمَةَ بِنْتِ قَيْسٍ ﷺ لَمَّا أَخْبَرَتْهُ أَنَّ مُعَاوِيَةَ

1043 () حديث: « بعث أم سليم إلى جارية » أخرجه أحمد (3 / 231 – ط الميمنية) من حديث أنس بن مالك، وصوب البيهقي إرساله كما في التلخيص لابن حجر (3 /ـ 147 – ط شركة الطباعة الفنية).

1044 () رد المحتار 5 / 237، مواهب الجليل 3 / 405، نهاية المحتاج 6 / 183، أسنى المطالب 3 / 109، كشاف القناع 5 / 10، حاشية الدسوقي 2 / 215.

1045 () روضة الطالبين 7 / 21.

وَأَبَا جَهْمٍ خَطَبَاهَا: أَمَّا أَبُو جَهْمٍ فَلاَ يَضَعُ عَصَاهُ عَنْ عَاتِقِهِ، وَأَمَّا مُعَاوِيَةُ فَصُعْلُوكٌ لاَ مَالَ لَهُ »[1046] وَلِقَوْلِهِ : « إِذَا اسْتَنْصَحَ أَحَدُكُمْ أَخَاهُ فَلْيَنْصَحْهُ »، [1047] وَعَنْهُ أَنَّهُ قَالَ: « الْمُسْتَشَارُ مُؤْتَمَنٌ »[1048] وَقَالَ: « الدِّينُ النَّصِيحَةُ »[1049] ، وَقَدْ رَوَى الْحَاكِمُ أَنَّ أَخًا لِبِلاَلٍ خَطَبَ امْرَأَةً فَقَالُوا: إِنْ يَحْضُرْ بِلاَلٌ زَوَّجْنَاكَ، فَحَضَرَ، فَقَالَ: أَنَا بِلاَلٌ وَهَذَا أَخِي، وَهُوَ امْرُؤٌ سَيِّئُ الْخُلُقِ وَالدِّينِ.

قَالَ الْحَاكِمُ: صَحِيحُ الإِْسْنَادِ.

وَمَنِ اسْتُشِيرَ فِي أَمْرِ نَفْسِهِ فِي النِّكَاحِ بَيَّنَهُ، كَقَوْلِهِ: عِنْدِي شُحٌّ، وَخُلُقِي شَدِيدٌ وَنَحْوُهُمَا، لِعُمُومِ مَا سَبَقَ.

وَفَصَّلَ بَعْضُ الْفُقَهَاءِ فِي ذَلِكَ، وَمِنْهُ قَوْلُ الْبَارِزِيِّ - مِنَ الشَّافِعِيَّةِ - لَوِ اسْتُشِيرَ فِي أَمْرِ نَفْسِهِ فِي النِّكَاحِ، فَإِنْ كَانَ فِيهِ مَا يَثْبُتُ الْخِيَارُ فِيهِ وَجَبَ ذِكْرُهُ، وَإِنْ

[1046] () حديث فاطمة بنت قيس: أخرجه مسلم (2 /ـ 1114 - ط الحلبي).

[1047] () حديث: « إذا استنصح أحدكم أخاه فلينصحه » أخرجه أحمد (3 /ـ 418 –ـ 419 ـ ط الميمنية) من حديث أبي زيد، وأعله ابن حجر في التلخيص (3 /ـ 254 - ط المكتب الإسلامي) إلا أنه ذكر له شواهد تقويه.

[1048] () حديث: « المستشار مؤتمن ». أخرجه الترمذي (4 /ـ 585 - ط الحلبي) من حديث أبي هريرة، وقال: « حسن صحيح ».

[1049] () حديث: « الدين النصيحة ». أخرجه مسلم (1 /ـ 74 - ط الحلبي) من حديث تميم الداري.

كَانَ فِيهِ مَا يُقَلِّلُ الرَّغْبَةَ فِيهِ وَلاَ يُثْبِتُ الْخِيَارَ، كَسُوءِ الْخُلُقِ وَالشُّحِّ، اسْتُحِبَّ، وَإِنْ كَانَ فِيهِ شَيْءٌ مِنَ الْمَعَاصِي وَجَبَ عَلَيْهِ التَّوْبَةُ فِي الْحَالِ وَسَتْرُ نَفْسِهِ[1050].

خَامِسًا: الْخُطْبَةُ قَبْلَ الْخِطْبَةِ :

37 - يُنْدَبُ لِلْخَاطِبِ أَوْ نَائِبِهِ تَقْدِيمُ خُطْبَةٍ قَبْلَ الْخِطْبَةِ لِخَبَرِ: « كُلُّ أَمْرٍ ذِي بَالٍ لاَ يُبْدَأُ فِيهِ بِحَمْدِ اللَّهِ فَهُوَ أَقْطَعُ »[1051] أَيْ عَنِ الْبَرَكَةِ، فَيَبْدَأُ بِالْحَمْدِ وَالثَّنَاءِ عَلَى اللَّهِ تَعَالَى، ثُمَّ بِالصَّلاَةِ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ثُمَّ يُوصِي بِالتَّقْوَى، ثُمَّ يَقُولُ: جِئْتُكُمْ خَاطِبًا كَرِيمَتَكُمْ، وَإِنْ كَانَ وَكِيلاً قَالَ: جَاءَكُمْ مُوَكِّلِي خَاطِبًا كَرِيمَتَكُمْ أَوْ فَتَاتَكُمْ، وَيَخْطُبُ الْوَلِيُّ أَوْ نَائِبُهُ كَذَلِكَ ثُمَّ يَقُولُ: لَسْتُ بِمَرْغُوبٍ عَنْكَ أَوْ نَحْوَهُ.

وَتَبَرَّكَ الأَئِمَّةُ بِمَا جَاءَ عَنِ ابْنِ مَسْعُودٍ « أَنَّ النَّبِيَّ [1052] عَلَّمَنَا خُطْبَةَ الْحَاجَةِ: إِنَّ الْحَمْدَ لِلَّهِ، نَحْمَدُهُ وَنَسْتَعِينُهُ وَنَسْتَغْفِرُهُ، وَنَعُوذُ بِاللَّهِ مِنْ شُرُورِ أَنْفُسِنَا وَسَيِّئَاتِ أَعْمَالِنَا، مَنْ يَهْدِهِ اللَّهُ فَلاَ مُضِلَّ لَهُ وَمَنْ

[1050] () جواهر الإكليل 1 / 276، نهاية المحتاج 6 / 200، حاشية الجمل 4 / 130، كشاف القناع 5 / 11.

[1051] () حديث: « كل أمر ذي بال لا يبدأ فيه بحمد الله فهو أقطع » أخرجه ابن ماجه (1 / 610 - ط الحلبي)، والدارقطني (1 / 229 - ط دار المحاسن) من حديث أبي هريرة، وصوب الدارقطني إرساله.

[1052] () حديث عبد الله بن مسعود في خطبة النكاح. أخرجه أحمد (1 / 392 - 393 ط الميمنية)، والحاكم (2 / 182 - 183 - ط دائرة المعارف العثمانية) وفي إسناده انقطاع ولكن له طرق أخرى تقويه.

يُضْلِلْ فَلاَ هَادِيَ لَهُ، وَأَشْهَدُ أَنْ لاَ إِلَـهَ إِلاَّ اللَّهُ وَحْـدَهُ لاَ شَرِيكَ لَهُ وَأَنَّ مُحَمَّدًا عَبْـدُهُ وَرَسُـولُهُ: ﴿يَـا أَيُّهَـا الَّذِينَ آمَنُـوا اتَّقُـوا اللَّهَ حَـقَّ تُقَاتِـهِ وَلاَ تَمُـوتُنَّ إِلاَّ وَأَنْتُمْ مُسْـلِمُونَ﴾[1053] ﴿يَـا أَيُّهَـا النَّاسُ اتَّقُـوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ﴾[1054] إِلَى قَوْلِهِ: ﴿رَقِيبًا﴾ ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَـوْلاً سَـدِيدًا﴾[1055] إِلَى قَوْلِـهِ ﴿عَظِيمًا﴾ » ، وَكَـانَ الْقَفَّالُ يَقُولُ بَعْدَهَا: أَمَّا بَعْـدُ، فَـإِنَّ الأُمُـورَ كُلَّهَـا بِيَـدِ اللَّهِ، يَقْضِي فِيهَا مَا يَشَـاءُ، وَيَحْكُمُ مَـا يُرِيـدُ، لاَ مُـؤَخِّرَ لِمَـا قَـدَّمَ وَلاَ مُقَـدِّمَ لِمَـا أَخَّرَ، وَلاَ يَجْتَمِـعُ اثْنَـانِ وَلاَ يَتَفَرَّقَانِ إِلاَّ بِقَضَاءٍ وَقَـدَرٍ وَكِتَـابٍ قَـدْ سَـبَقَ، وَإِنَّ مِمَّا قَضَى اللَّهُ تَعَالَى وَقَدَّرَ أَنْ خَطَبَ فُلاَنُ بْنُ فُلاَنٍ فُلاَنَـةَ بِنْتَ فُلاَنٍ..

أَقُولُ قَوْلِي هَذَا وَأَسْتَغْفِرُ اللَّهَ لِي وَلَكُمْ أَجْمَعِينَ[1056].

سَادِسًا: الرُّجُوعُ عَنِ الْخِطْبَةِ :

38 - ذَهَبَ الشَّـافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَـةُ إِلَى أَنَّ الْخِطْبَـةَ لَيْسَتْ بِعَقْـدٍ شَـرْعِيٍّ بَـلْ هِيَ وَعْـدٌ، وَإِنْ تَخَيَّلَ كَوْنَهَـا عَقْـدًا فَلَيْسَ بِلاَزِمٍ بَـلْ جَـائِزٌ مِنَ الْجَـانِبَيْنِ، وَلاَ يُكْـرَهُ

[1053] () سورة آل عمران / 102.

[1054] () سورة النساء / 1.

[1055] () سورة الأحزاب / 70.

[1056] () جـواهر الإكليل 1 /ـ 275، نهاية المحتاج 6 /ـ 202، أسنى المطالب 3 / 117.

لِلْــــوَلِيِّ الرُّجُـــوعُ عَنِ الإْجَابَـــةِ إِذَا رَأَى الْمَصْــــلَحَةَ لِلْمَخْطُوبَةِ فِي ذَلِكَ؛ لأَنَّ الْحَقَّ لَهَا وَهُوَ نَائِبٌ عَنْهَا فِي النَّظَرِ لَهَـا، فَلاَ يُكْـرَهُ لَـهُ الرُّجُـوعُ الَّذِي رَأَى الْمَصْـلَحَةَ فِيهِ، كَمَا لَوْ سَاوَمَ فِي بَيْعِ دَارِهَا ثُمَّ تَبَيَّنَ لَهُ الْمَصْـلَحَةُ فِي تَرْكِهَـا، وَلاَ يُكْـرَهُ لَهَـا أَيْضًـا الرُّجُـوعُ إِذَا كَـرِهَتِ الْخَاطِبَ؛ لأَنَّ النِّكَاحَ عَقْـدٌ عُمْـرِيٌّ يَـدُومُ الضَّـرَرُ فِيـهِ، فَكَانَ لَهَا الاِحْتِيَاطُ لِنَفْسِـهَا وَالنَّظَـرُ فِي حَظِّهَـا، وَإِنْ رَجَعَـا عَنْ ذَلِـكَ لِغَيْـرِ غَـرَضٍ كُـرِهَ لِمَـا فِيـهِ مِنْ إِخْلاَفِ الْوَعْدِ وَالرُّجُوعِ عَنِ الْقَوْلِ، وَلَمْ يَحْـرُمْ لأَنَّ الْحَـقَّ بَعْـدُ لَمْ يَلْزَمْهُمَا، كَمَنْ سَامَ سِلْعَةً ثُمَّ بَدَا لَهُ أَلاَّ يَبِيعَهَا.

وَقَالَ الْمَالِكِيَّةُ.

يُكْـرَهُ لِمَنْ رَكَنَتْ لَـهُ امْـرَأَةٌ وَانْقَطَـعَ عَنْهَـا الْخُطَّابُ لِرُكُونِهَا إِلَيْهِ أَنْ يَتْرُكَهَا[1057].

سَـــابِعًا: الرُّجُــوعُ بِالْهَدِيَّةِ إِلَى الْمَخْطُوبَــةِ أَوِ النَّفَقَــةِ عَلَيْهَا :

39 - إِذَا أَهْدَى الْخَاطِبُ إِلَى مَخْطُوبَتِهِ أَوْ أَنْفَقَ عَلَيْهَا ثُمَّ لَمْ يَتِمَّ الــزَّوَاجُ، فَفِي الرُّجُــوعِ بِالْهَدِيَّةِ وَالنَّفَقَــةِ خِلاَفٌ وَتَفْصِيلٌ:

قَالَ الْحَنَفِيَّةُ: إِذَا خَطَبَ بِنْتَ رَجُلٍ وَبَعَثَ إِلَيْهَا أَشْـيَاءَ وَلَمْ يُزَوِّجْهَا أَبُوهَا فَمَا بَعَثَ لِلْمَهْرِ يَسْتَرِدُّ عَيْنَـهُ قَائِمًـا وَإِنْ تَغَيَّرَ بِالاِسْتِعْمَالِ، أَوْ بَدَلَهُ هَالِكًا لأَنَّهُ مُعَاوَضَةٌ وَلَمْ

[1057] () حاشية الجمل 4 / 129، المغني 6 / 607 - 608، مواهب الجليل 3 / 411.

تَتِمَّ فَجَازَ الاِسْتِرْدَادُ، وَكَـذَا يَسْـتَرِدُّ مَـا بَعَثَ هَدِيَّةً وَهُـوَ قَائِمٌ دُونَ الْهَالِكِ وَالْمُسْـتَهْلَكِ؛ لأَنَّهُ فِي مَعْنَى الْهِبَـةِ، وَالْهَلاَكُ أَوِ الاِسْتِهْلاَكُ مَانِعٌ مِنَ الرُّجُوعِ بِهَا.

وَقَالُوا: لَوْ أَنْفَقَ رَجُلٌ عَلَى مُعْتَـدَّةِ الْغَيْـرِ - قَـالَ ابْنُ عَابِدِينَ: وَلاَ شَكَّ أَنَّ الْمُعْتَدَّةَ مَخْطُوبَةٌ أَيْضًا - يَطْمَعُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا بَعْدَ عِدَّتِهَا، إِنْ تَزَوَّجَتْهُ لاَ رُجُـوعَ مُطْلَقًـا، وَإِنْ أَبَتْ فَلَهُ الرُّجُوعُ إِنْ كَانَ دَفَعَ لَهَـا، وَإِنْ أَكَلَتْ مَعَـهُ فَلاَ رُجُوعَ مُطْلَقًا؛ لأَنَّهُ إِبَاحَةٌ لاَ تَمْلِيـكٌ، أَوْ لأَنَّهُ مَجْهُـولٌ لاَ يُعْلَمُ قَدْرُهُ.

وَفِي الْمَسْأَلَةِ عِنْدَهُمْ أَقْوَالٌ أُخْرَى[1058].

وَقَالَ الْمَالِكِيَّةُ: يَجُـوزُ الإِهْـدَاءُ لِلْمُعْتَـدَّةِ مِنْ وَفَـاةٍ أَوْ طَلاَقِ غَيْرِهِ الْبَائِنِ لاَ الإِنْفَاقُ عَلَيْهَا فَيَحْرُمُ،

فَإِنْ أَهْدَى لَهَا أَوْ أَنْفَـقَ عَلَيْهَـا ثُمَّ تَـزَوَّجَتْ غَيْـرَهُ فَلاَ يَرْجِعُ عَلَيْهَا بِشَيْءٍ[1059].

وَقَـالَ الشَّـافِعِيَّةُ: مَنْ خَطَبَ امْـرَأَةً ثُمَّ أَنْفَـقَ عَلَيْهَـا نَفَقَةً لِيَتَزَوَّجَهَا فَلَهُ الرُّجُوعُ بِمَا أَنْفَقَهُ عَلَى مَنْ دَفَعَـهُ لَـهُ، سَـوَاءٌ أَكَـانَ مَـأْكَلاً أَمْ مَشْـرَبًا أَمْ حَلْـوَى أَمْ حُلِيًّا، وَسَوَاءٌ رَجَعَ هُوَ أَمْ مُجِيبُهُ، أَمْ مَـاتَ أَحَـدُهُمَا؛ لأَنَّهُ إِنَّمَـا أَنْفَقَـهُ لأَجْـلِ تَزَوُّجِهَـا فَيَرْجِـعُ بِـهِ إِنْ بَقِيَ وَبِبَدَلِـهِ إِنْ تَلِفَ.

[1058] () رد المحتار 2 / 364 – 366.

[1059] () جواهر الإكليل 1 / 176.

وَلَوْ كَانَ ذَلِـكَ بِقَصْـدِ الْهَدِيَّةِ لاَ لِأَجْـلِ تَزَوُّجِـهِ بِهَـا لَمْ يَخْتَلِفْ فِي عَدَمِ الرُّجُوعِ.

وَقَالُوا: لَـوْ دَفَـعَ الْخَـاطِبُ بِنَفْسِـهِ أَوْ وَكِيلِـهِ أَوْ وَلِيِّهِ شَيْئًا مِنْ مَأْكُولٍ، أَوْ مَشْـرُوبٍ، أَوْ مَلْبُـوسٍ لِمَخْطُوبَتِـهِ أَوْ وَلِيِّهَــا، ثُمَّ حَصَــلَ إِعْــرَاضٌ مِنَ الْجَــانِبَيْنِ أَوْ مِنْ أَحَـدِهِمَا، أَوْ مَـوْتٌ لَهُمَـا، أَوْ لِأَحَـدِهِمَا رَجَـعَ الـدَّافِعُ أَوْ وَارِثُهُ بِجَمِيعِ مَا دَفَعَهُ إِنْ كَانَ قَبْلَ الْعَقْدِ مُطْلَقًا، وَكَذَا بَعْدَهُ إِنْ طَلَّقَ قَبْلَ الدُّخُولِ أَوْ مَـاتَ، لاَ إِنْ مَـاتَتْ هِيَ، وَلاَ رُجُوعَ بَعْدَ الدُّخُولِ مُطْلَقًا[1060].

وَقَالَ الْحَنَابِلَةُ: هَدِيَّةُ الزَّوْجِ لَيْسَـتْ مِنَ الْمَهْـرِ نَصًّـا، فَمَا أَهْدَاهُ الزَّوْجُ مِنْ هَدِيَّةٍ قَبْـلَ عَقْـدٍ إِنْ وَعَـدُوهُ بِـأَنْ يُزَوِّجُـوهُ وَلَمْ يَفُـوا رَجَـعَ بِهَـا - قَالَـهُ ابْنُ تَيْمِيَّةَ -: لِأَنَّهُ بَذَلَهَا فِي نَظِيرِ النِّكَاحِ وَلَمْ يُسَلَّمْ لَهُ، وَإِنِ امْتَنَعَ هُوَ لاَ رُجُوعَ لَهُ.

وَمَا قَبَضَهُ بَعْضُ أَقَارِبِ الْمَرْأَةِ كَالَّذِي يُسَمُّونَهُ مَأْكَلَـةً بِسَـبَبِ نِكَـاحٍ، فَحُكْمُـهُ كَمَهْـرٍ فِيمَـا يُقَـرِّرُهُ وَيُسْقِطُهُ وَيُنَصِّفُهُ، وَيَكُـونُ لَهَـا وَلاَ يَمْلِـكُ الْـوَلِيُّ مِنْـهُ شَيْئًا إِلاَّ أَنْ تَهَبَهُ لَهُ بِشَرْطِهِ إِلاَّ الْأُبُ فَلَهُ أَنْ يَأْخُذَ..

وَمَحَلُّ كَوْنِ حُكْمِ الْمَجْعُـولِ مَأْكَلَـةً كَمَهْـرٍ حَيْثُ قَبَضَـهُ أَوْلِيَاءُ الْمَرْأَةِ، أَمَّا قَبْلَ الْقَبْضِ فَلِلْخَاطِبِ الرُّجُـوعُ بِمَـا شَرَطَهُ لَهُمْ؛ لِأَنَّهُ تَبَرُّعٌ لَمْ يُقْبَضْ فَكَانَ لَهُ الرُّجُوعُ بِهِ.

[1060] () حاشية الجمل 4 / 129.

وَلَوِ اتَّفَقَ الْخَاطِبُ مَعَ الْمَرْأَةِ وَوَلِيِّهَا عَلَى النِّكَاحِ مِنْ غَيْرِ عَقْدٍ فَأَعْطَى الْخَاطِبُ أَبَاهَا لأَجْلِ ذَلِكَ شَيْئًا مِنْ غَيْرِ صَدَاقٍ فَمَاتَتْ قَبْلَ عَقْدٍ لَمْ يَرْجِعْ بِهِ - قَالَهُ ابْنُ تَيْمِيَّةَ - لأَنَّ عَدَمَ التَّمَامِ لَيْسَ مِنْ جِهَتِهِمْ، وَعَلَى قِيَاسِ ذَلِكَ لَوْ مَاتَ الْخَاطِبُ لاَ رُجُوعَ لِوَرَثَتِهِ.

وَتُرَدُّ الْهَدِيَّةُ عَلَى الزَّوْجِ فِي كُلِّ فُرْقَةٍ اخْتِيَارِيَّةٍ مُسْقِطَةٍ لِلْمَهْرِ كَفَسْخِ الزَّوْجَةِ الْعَقْدَ لِفَقْدِ كَفَاءَةٍ أَوْ لِعَيْبٍ فِي الزَّوْجِ، وَنَحْوِهِ قَبْلَ الدُّخُولِ لِدَلاَلَةِ الْحَالِ أَنَّهُ بِشَرْطِ بَقَاءِ الْعَقْدِ، فَإِذَا زَالَ مَلَكَ الرُّجُوعَ، كَهِبَةِ الثَّوَابِ.

قَالَ صَاحِبُ مَطَالِبِ أُولِي النُّهَى: وَيُتَّجَهُ أَنَّ مَا كَانَ مِنْ هَدِيَّةٍ أَهْدَاهَا الْخَاطِبُ بَعْدَ الْعَقْدِ فَهُوَ الَّذِي يُرَدُّ بِحُصُولِ الْفُرْقَةِ، أَمَّا مَا كَانَ قَدْ أُهْدِيَ قَبْلَ الْعَقْدِ فَلاَ يُرَدُّ؛ لأَنَّهُ تَقَرَّرَ بِالْعَقْدِ.

وَتَثْبُتُ الْهَدِيَّةُ لِلزَّوْجَةِ مَعَ فَسْخٍ لِلنِّكَاحِ مُقَرِّرٍ الصَّدَاقَ أَوْ لِنِصْفِهِ فَلاَ رُجُوعَ لَهُ؛ لأَنَّ زَوَالَ الْعَقْدِ لَيْسَ مِنْ قِبَلِهَا[1061].

خَطَرٌ

التَّعْرِيفُ :

[1061] () مطالب أولي النهى 2 / 214 – 215.

1 - الْخَطَرُ بِفَتْحَتَيْنِ فِي اللُّغَةِ، الإِشْرَافُ عَلَى الْهَلاَكِ وَخَوْفُ التَّلَفِ.

وَيُقَالُ: هَذَا أَمْرٌ خَطَرٌ أَيْ مُتَرَدِّدٌ بَيْنَ أَنْ يُوجَدَ، وَأَنْ لاَ يُوجَدَ، وَيُطْلَقُ عَلَى السَّبَقِ الَّذِي يُتَرَاهَنُ عَلَيْهِ.

وَالْمُخَاطَرَةُ، الْمُرَاهَنَةُ، وَخَاطَرْتُهُ عَلَى مَالٍ رَاهَنْتَهُ عَلَيْهِ وَزْنًا وَمَعْنًى.

وَخَطَرُ الرَّجُلِ: قَدْرُهُ، وَمَنْزِلَتُهُ، فَيُقَالُ: رَجُلٌ خَطِيرٌ أَيْ ذُو شَأْنٍ.

وَالْخَاطِرُ: هُوَ اسْمٌ لِمَا يَتَحَرَّكُ فِي الْقَلْبِ مِنْ رَأْيٍ أَوْ مَعْنًى، يُقَالُ: خَطَرَ بِبَالِي كَذَا، أَيْ وَقَعَ فِيهِ[1062].

وَلاَ يَخْرُجُ الْخَطَرُ فِي الاِصْطِلاَحِ عَنِ الْمَعْنَى اللُّغَوِيِّ.

الْحُكْمُ التَّكْلِيفِيُّ :

2 - لاَ خِلاَفَ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ فِي أَنَّ تَعْرِيضَ النَّفْسِ لِخَطَرِ الْهَلاَكِ حَرَامٌ؛ لأَِنَّ حِفْظَهَا مِنْ أَهَمِّ مَقَاصِدِ الشَّرِيعَةِ.

قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿وَلاَ تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾[1063].

قَالَ الْخَازِنُ: كُلُّ شَيْءٍ فِي عَاقِبَتِهِ هَلاَكٌ، فَهُوَ تَهْلُكَةٌ[1064].

[1062] () تاج العروس، والمصباح، والكليات، التعريفات للجرجاني مادة: « خطر ».

[1063] () سورة البقرة / 195.

[1064] () تفسير الخازن 1 / 124.

وَقَالَ عَزَّ مِنْ قَائِلٍ: ﴿وَلاَ تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ﴾[1065]

وَعَنْ « عَمْـرِو بْنِ الْعَـاصِ ﵁ قَـالَ: احْتَلَمْتُ فِي لَيْلَـةٍ بَارِدَةٍ فِي غَزْوَةِ ذَاتِ السَّلاَسِـلِ فَأَشْـفَقْتُ إِنِ اغْتَسَـلْتُ أَنْ أَهْلَكَ، فَتَيَمَّمْتُ ثُمَّ صَلَّيْتُ بِأَصْحَابِي الصُّـبْحَ، فَـذَكَرُوا ذَلِكَ لِلنَّبِيِّ ﷺ فَقَالَ: يَا عَمْـرُو، صَـلَّيْتَ بِأَصْحَابِكَ الصُّـبْحَ وَأَنْتَ جُنُبٌ ؟ فَأَخْبَرْتُـــهُ بِالَّذِي مَنَعَنِي مِنَ الاِغْتِسَـــالِ، وَقُلْتُ: إِنِّي سَمِعْتُ اللَّهَ يَقُولُ: ﴿وَلاَ تَقْتُلُوا أَنْفُسَـكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَـانَ بِكُمْ رَحِيمًا﴾ فَضَـحِكَ رَسُـولُ اللَّهِ ﷺ وَلَمْ يَقُـلْ شَيْئًا »[1066].

وَيَتَعَلَّقُ بِـالْخَطَرِ الـرُّخَصُ الشَّـرْعِيَّةُ، فَيُبَـاحُ بِـالْخَطَرِ أَكْلُ الْمَيْتَةِ لِلْمُضْطَرِّ، وَأَكْلُ سَائِرِ النَّجَاسَاتِ وَالْخَبَـائِثِ اضْطِرَارًا، وَإِسَـاغَةُ الْغُصَّـةِ بِـالْخَمْرِ لِـدَفْعِ الْخَطَـرِ عَنِ النَّفْسِ، وَيَجِبُ قَطْعُ الْعُضْوِ الْمُتَآكِلِ إِذَا كَانَ فِي تَرْكِهِ خَطَرٌ عَلَى النَّفْسِ[1067] (ر: ضَرَرٌ، مَشَقَّةٌ).

الْخَطَرُ الْمُؤَثِّرُ فِي إِسْقَاطِ الْعِبَادَاتِ أَوْ تَخْفِيفِهَا :

3 - لاَ خِلاَفَ بَيْنَ الْفُقَهَـاءِ فِي أَنَّ الْمَشَـقَّةَ تَجْلِبُ التَّيْسِـيرَ عُمُومًـا، وَأَنَّ الْمَشَـقَّةَ إِذَا بَلَغَتْ حَـدَّ الْخَطَـرِ

[1065] () سورة النساء / 29.

[1066] () حديث عمرو بن العـاص: « احتلمت في ليلـة بـاردة ». أخرجـه أبو داود (1 /ـ 238 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس)، وقـواه ابن حجـر في الفتح (1 / 454 ـ ط السلفية).

[1067] () أسنى المطالب 4 /ـ 191، كشاف القناع 3 /ـ 45، البدائع 7 / 98.

عَلَى النَّفْسِ وَالأَطْرَافِ وَمَنَافِعُهَا تُوجِبُ التَّرْخِيصَ، وَالتَّخْفِيفَ.

وَقَالُوا: إِنَّ حِفْظَ الْمُهَجِ وَالأَطْرَافِ لإِقَامَةِ مَصَالِحِ الدِّينِ أَوْلَى مِنْ تَعْرِيضِهَا لِلْفَوَاتِ فِي عِبَادَةٍ أَوْ عِبَادَاتٍ، يَفُوتُ بِهَا أَمْثَالُهَا[1068].

فَيَجِبُ التَّيَمُّمُ إِذَا كَانَ فِي اسْتِعْمَالِ الْمَاءِ فِي الْوُضُوءِ وَالاغْتِسَالِ مِنَ الْجَنَابَةِ خَطَرٌ عَلَى نَفْسٍ، أَوْ عُضْوٍ أَوْ مَنْفَعَتِهِ، أَوْ حَالَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْمَاءِ عَدُوٌّ، أَوْ سَبُعٌ؛ لأَنَّ إِلْقَاءَ النَّفْسِ فِي التَّهْلُكَةِ حَرَامٌ[1069].

(ر: تَيَمُّمٌ، مَرَضٌ).

وَيَسْقُطُ وُجُوبُ الْحَجِّ إِذَا كَانَ فِي السَّفَرِ خَطَرٌ عَلَى نَفْسٍ، أَوْ عُضْوٍ، أَوْ عِرْضٍ، أَوْ مَالٍ، كَمَا يَحْرُمُ رُكُوبُ الْبَحْرِ لأَدَاءِ الْحَجِّ إِنْ غَلَبَ الْهَلاَكُ فِيهِ، أَوْ تَسَاوَى الْهَلاَكُ وَالسَّلاَمَةُ لِمَا فِيهِ مِنَ الْخَطَرِ (ر: حَجٌّ) وَيَسْقُطُ الصَّوْمُ عَنِ الْمُرْضِعِ وَالْحَامِلِ، وَالْمَرِيضِ، إِذَا كَانَ فِي الصَّوْمِ خَطَرٌ عَلَى الْمُرْضِعِ وَالْحَامِلِ، أَوْ عَلَى الرَّضِيعِ وَالْجَنِينِ، أَوْ خَافَ الْمَرِيضُ الْمَوْتَ، أَوْ زِيَادَةَ الْمَرَضِ (ر: صَوْمٌ).

[1068] () الفروق 1 / 118، الأشباه والنظائر ص80 ـ 81 ـ ط دار الكتب العلمية 1983.

[1069] () أسنى المطالب 1 /ـ 76 ـ 80، بدائع الصنائع 1 /ـ 47، حاشية الدسوقي 1 / 147 ـ 148.

وَالأَصْلُ فِي ذَلِكَ   وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الـدِّينِ مِنْ حَرَجٍ[1070] وَفِي تَعْرِيضِ النَّفْسِ وَالأَعْضَاءِ لِلْخَطَرِ، حَرَجٌ أَيُّ حَرَجٍ.

وَعَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ : فِي   : وَإِنْ كُنْتُمْ مَرْضَى أَوْ عَلَى سَفَرٍ[1071] قَـالَ: إِذَا كَـانَ بِالرَّجُـلِ الْجِرَاحَـةُ فِي سَـبِيلِ اللَّهِ، وَالْقُـرُوحُ، فَيَخَـافُ أَنْ يَمُـوتَ إِنِ اغْتَسَـلَ تَيَمَّمَ[1072].

وَعَنْ جَابِرٍ قَالَ: « خَرَجْنَا فِي سَفَرٍ فَأَصَـابَ رَجُلاً مِنَّا حَجَـرٌ فَشَـجَّهُ فِي رَأْسِـهِ، ثُمَّ احْتَلَمَ فَسَـأَلَ أَصْحَـابَهُ فَقَالَ: هَلْ تَجِدُونَ لِي رُخْصَةً فِي التَّيَمُّمِ ؟ فَقَالُوا: مَا نَجِدُ لَكَ رُخْصَةً وَأَنْتَ تَقْدِرُ عَلَى الْمَاءِ.

فَاغْتَسَلَ فَمَاتَ.

فَلَمَّا قَدِمْنَا عَلَى النَّبِيِّ أُخْبِرَ بِـذَلِكَ، فَقَـالَ: قَتَلُـوهُ قَتَلَهُمُ اللَّهُ، أَلاَ سَـأَلُوا إِذْ لَمْ يَعْلَمُـوا ؟ فَإِنَّمَـا شِـفَاءُ الْعِيِّ السُّؤَالُ.

إِنَّمَا يَكْفِيهِ أَنْ يَتَيَمَّمَ، وَيَعْصِبَ »[1073] فَاعْتَبَرَ النَّبِيُّ ذَلِكَ قَتْلاً، وَاللَّهُ يَقُولُ: وَلاَ تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ[1074].

[1070] () سورة الحج / 78.
[1071] () سورة المائدة / 6.
[1072] () سبل السلام 1 / 153 ط المكتبة التجارية.
[1073] () حديث: « قتلـوه قتلهم اللـه ». أخرجـه أبـو داود (1 /ـ 239 ـ 240 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس)، والدارقطني (1 / 190 ـ ط دار المحاسن)، وأعله الدارقطني.
[1074] () سورة النساء / 29.

4 - وَيُسْتَثْنَى مِنْ قَوَاعِدِ دَرْءِ الْخَطَرِ، الْجِهَادُ، فَيَجُوزُ الْمُخَاطَرَةُ بِالنَّفْسِ فِيهِ؛ لِأَنَّهُ قُرِّرَ مَعَ الْمَشَقَّةِ.

وَمَـا الْجِهَـادُ إِلاَّ بَـذْلُ الْوُسْـعِ، وَالطَّاقَـةِ بِالْقِتَـالِ أَوِ الْمُبَالَغَـةِ فِي الْقِتَـالِ، لِهَـذَا حَـرُمَ انْهِـزَامُ مِائَةٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ عَنْ مِائَتَيْنِ مِنَ الْكُفَّارِ[1075] فِي   : فَإِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ مِائَةٌ صَابِرَةٌ يَغْلِبُـوا مِـائَتَيْنِ [1076] وَجَـاءَ فِي الأَثَـرِ « عَجِبَ رَبُّنَـا مِنْ رَجُـلٍ غَـزَا فِي سَـبِيلِ اللَّهِ، فَانْهَزَمَ - يَعْنِي أَصْحَابَهُ - فَعَلِمَ مَـا عَلَيْـهِ، فَرَجَـعَ حَتَّى أُهْرِيقَ دَمُهُ، فَيَقُولُ اللَّهُ تَعَالَى لِمَلاَئِكَتِـهِ: انْظُـرُوا إِلَى عَبْدِي رَجَعَ رَغْبَةً فِيمَا عِنْدِي، وَشَفَقَةً مِمَّا عِنْدِي، حَتَّى أُهْرِيقَ دَمُهُ »[1077].

(ر: جِهَادٌ).

وَيُسْتَثْنَى أَيْضًا دَفْـعُ الصَّـائِلِ عَلَى النَّفْسِ أَوِ الْمَـالِ أَوِ الْعِرْضِ (ر: صِيَالٌ).

التَّعَرُّضُ لِلْخَطَرِ بِإِزَالَةِ غُدَّةٍ، أَوْ عُضْوٍ مُتَآكِلٍ :

5 - يَحْرُمُ عَلَى الشَّخْصِ قَطْعُ غُدَّةٍ أَوْ عُضْـوٍ مُتَآكِـلٍ، إِذَا كَـانَ فِي الْقَطْـعِ خَطَـرٌ عَلَى النَّفْسِ، وَلَيْسَ فِي

[1075] () بدائع الصنائع 7 / 98، 176، الأشباه والنظائر للسيوطي ص 82، وأسنى المطالب 4 / 191، كشاف القناع 3 / 45.

[1076] () سورة الأنفال / 65.

[1077] () الأثر: « عجب ربنا من رجل غزا في سبيل الله ». أخرجه أبو داود (3 / 42 ـ 43 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس)، والحاكم (2 / 112 ـ ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث عبد الله بن مسعود مرفوعا، وصححه الحاكم ووافقه الذهبي.

بَقَائِهِمَا خَطَرٌ أَوْ زَادَ خَطَرُ الْقَطْعِ، وَإِنْ كَـانَتْ تَشِـينُهُ؛ لأَِنَّهُ قَدْ يُؤَدِّي إِلَى هَلاَكِ نَفْسِهِ.

أَمَّا إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي إِزَالَتِهَا خَطَرٌ فَلَهُ إِزَالَتُهَا، لإِزَالَةِ الشَّيْنِ.

وَإِنْ تَسَاوَى الْخَطَرَانِ، أَوْ زَادَ خَطَرُ التَّرْكِ فَلَهُ قَطْعُهَا

وَإِنْ قَطَعَهُمَـا أَجْنَبِيٌّ بِلاَ إِذْنٍ، فَمَـاتَ الْمَقْطُـوعُ مِنْـهُ لَزِمَـهُ الْقِصَـاصُ، وَكَـذَا السُّـلْطَانُ لِتَعَـدِّي كُـلٍّ مِنْهُمَـا بِذَلِكَ.

وَلِلأُْبِ وَالْجَـدِّ قَطْـعُ الْغُـدَّةِ وَالْعُضْـوِ الْمُتَآكِـلِ، مِنَ الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُونِ مَعَ الْخَطَرِ فِي الْقَطْعِ إِنْ زَادَ خَطَـرُ التَّرْكِ عَلَيْـهِ؛ لأَِنَّهُمَـا يَلِيَـانِ صَـوْنَ مَالِهِمَـا عَنِ الضَّـيَاعِ فَبَدَنُهُمَا أَوْلَى.

فَإِنْ تَسَاوَى الْخَطَرُ وَالسَّلاَمَةُ، أَوْ زَادَ خَطَـرُ الْقَطْـعِ، ضَمِنَا لِعَدَمِ جَوَازِ الْقَطْعِ[1078].

ر: (ضَمَانٌ، وَإِتْلاَفٌ).

عُقُودُ الْمُخَاطَرَةِ :

6 - عُقُـودُ الْمُخَـاطَرَةِ هِيَ مَـا يَتَـرَدَّدُ بَيْنَ الْوُجُـودِ وَالْعَـدَمِ، وَحُصُـولِ الـرِّبْحِ أَوْ عَدَمِـهِ عَنْ طَرِيـقِ ظُهُـورِ رَقْمٍ مُعَيَّنٍ مَثَلاً، كَالرِّهَانِ وَالْقِمَارِ.

وَنَحْوُهُمَـا السَّـبْقُ لَكِنَّهُ مَشْـرُوعٌ بِشُـرُوطٍ، وَتَفْصِـيلُ ذَلِكَ فِي مُصْطَلَحَاتِهِ.

[1078] () أسنى المطالب 4 / 163، قليوبي 4 / 209، ابن عابدين 5 / 364.



خَفَاءٌ

التَّعْرِيفُ

1 - الْخَفَاءُ فِي اللُّغَـةِ مِنْ خَفَيْتُ الشَّـيْءَ أُخْفِيـهِ إِذَا كَتَمْتَـهُ أَوْ أَظْهَرْتَـهُ، فَهُـوَ مِنَ الأَْضْـدَادِ، وَشَـيْءٌ خَفِيٌّ: خَافٍ، وَيُجْمَـعُ عَلَى خَفَايَـا، وَخَفِيَ عَلَيْـهِ الأَْمْـرُ يَخْفَى خَفَاءً، وَخَفِيَ الشَّيْءُ يَخْفَى خَفَاءً بِالْفَتْحِ وَالْمَدِّ.

وَبَعْضُهُمْ يَجْعَـلُ حَـرْفَ الصِّـلَةِ فَارِقًـا فَيَقُـولُ: خَفِيَ عَلَيْهِ: إِذَا اسْتَتَرَ، وَخَفِيَ لَهُ: إِذَا ظَهَرَ[1079].

وَالْفُقَهَــاءُ يَسْــتَعْمِلُونَهُ بِمَعْنَى الاِسْــتِتَارِ وَعَــدَمِ الظُّهُورِ، وَهُوَ عِنْدَ الأُْصُولِيِّينَ، يَكُونُ فِي الأَْلْفَاظِ الَّتِي يَخْفَى الْمُرَادُ مِنْهَا بِسَـبَبٍ فِي الصِّـيغَةِ أَوْ خَـارِجٍ عَنْهَـا عَلَى مَا سَيَأْتِي[1080].

الأَْلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ :

أ - الاِشْتِبَاهُ :

2 - الاِشْتِبَاهُ: الاِلْتِبَاسُ، وَاشْتَبَهَتِ الأُْمُورُ

[1079] () لسان العرب، والمصباح المنير.

[1080] () البدائع 1 / 81، والجمل 3 / 308، والتلويح والتوضيح 1 / 126، وكشف الأسرار 1 / 52.

وَتَشَـــــابَهَتْ، الْتَبَسَـــــتْ فَلَمْ تَتَمَيَّزْ وَلَمْ تَظْهَــــرْ، وَالْمُتَشَابِهَاتُ مِنَ الأُمُورِ: الْمُشْكِلاَتُ.

وَالْخَفَاءُ قَدْ يَكُونُ سَبَبًا مِنْ أَسْبَابِ الاِشْتِبَاهِ إِمَّا لِتَعَــدُّدِ الْمَعَــانِي الْمُسْــتَعْمَلَةِ لِلَّفْــظِ، أَوْ لإِجْمَــالِ اللَّفْــظِ وَاحْتِيَاجِهِ إِلَى الْبَيَانِ وَغَيْرِ ذَلِكَ[1081].

ب - **الْجَهْلُ وَالْجَهَالَةُ** :

3 - الْجَهْلُ وَالْجَهَالَةُ: عَدَمُ الْعِلْمِ بِالشَّيْءِ.

قَـالَ الْجُرْجَـانِيِّ: الْجَهْـلُ هُـوَ اعْتِقَـادُ الشَّـيْءِ عَلَى خِلاَفِ مَا هُوَ عَلَيْهِ.

وَخَفَاءُ الشَّيْءِ يَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ إِمَّا الْجَهْلُ بِوُجُودِهِ أَصْــلاً، كَمَنْ يُنْكِـرُ وُجُـوبَ الزَّكَـاةِ جَهْلاً مِنْــهُ لِحَدَاثَــةِ عَهْـدِهِ بِالإِسْلاَمِ، وَإِمَّا الْجَهْـلُ بِمَكَـانِ الشَّـيْءِ، كَمَنْ عَلِمَ فِي ثَوْبِهِ نَجَاسَةً، وَخَفِيَ عَلَيْهِ مَكَانُهَا[1082].

مَا يَتَعَلَّقُ بِالْخَفَاءِ مِنْ أَحْكَامٍ :

أَوَّلاً: عِنْدَ الأُصُولِيِّينَ :

4 - يُقَسِّمُ الأُصُولِيُّونَ اللَّفْظَ بِاعْتِبَـارِ خَفَـاءِ الْمَعْنَى وَمَرَاتِبِ الْخَفَاءِ إِلَى أَرْبَعَةِ أَقْسَامٍ:

الأَوَّلُ: الْخَفِيُّ، وَهُوَ مَـا اشْـتَبَهَ مَعْنَـاهُ وَخَفِيَ مُـرَادُهُ (أَيِ الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ) بِعَارِضٍ غَيْرِ الصِّيغَةِ،

[1081] () لسان العرب، والمصباح المنير، والتلويح 1 /ـ 127، وكشف الأسرار 1 / 54.

[1082] () لسان العرب، والمصباح المنير، والتعريفات للجرجاني، والمجموع 5 / 334، والبدائع 1 / 81.

فَالْخَفَاءُ لَيْسَ فِي اللَّفْظِ، وَلَكِنَّهُ بِسَبَبٍ عَارِضٍ، وَذَلِكَ كَقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾ [1083] فَلَفْظُ السَّارِقِ ظَاهِرٌ فِي كُلِّ سَارِقٍ لَمْ يُعْرَفْ بِاسْمٍ آخَرَ، لَكِنَّهُ بِالنِّسْبَةِ لِلطَّرَّارِ الَّذِي يَسْرِقُ بِشَقِّ الثَّوْبِ، وَالنَّبَّاشِ فِيهِ نَوْعٌ مِنَ الْخَفَاءِ، لاِخْتِصَاصِ كُلٍّ مِنْهُمَا بِاسْمِ غَيْرِ السَّارِقِ.

وَإِزَالَةُ الْخَفَاءِ تَحْتَاجُ إِلَى نَظَرٍ وَتَأَمُّلٍ، وَبِالتَّأَمُّلِ يَظْهَرُ أَنَّ الْخَفَاءَ قَدْ يَكُونُ لِزِيَادَةٍ فِي الْمَعْنَى الَّذِي تَعَلَّقَ بِهِ الْحُكْمُ كَمَا فِي الطَّرَّارِ، فَإِنَّهُ سَارِقٌ كَامِلٌ يَأْخُذُ مِنْ حُضُورِ الْمَالِكِ، وَيَقِظَتِهِ فَلَهُ مَزِيَّةٌ عَلَى السَّارِقِ؛ لأَنَّ السَّارِقَ يَأْخُذُ عَلَى سَبِيلِ الْخُفْيَةِ، وَلِذَلِكَ يَأْخُذُ الطَّرَّارُ حُكْمَ السَّارِقِ فَيُقْطَعُ، وَهَذَا بِاتِّفَاقٍ.

وَقَدْ يَكُونُ الْخَفَاءُ لِنَقْصٍ فِي الْمَعْنَى الَّذِي تَعَلَّقَ بِهِ الْحُكْمُ كَمَا فِي النَّبَّاشِ الَّذِي يَسْرِقُ أَكْفَانَ الْمَوْتَى، فَفِيهِ شُبْهَةُ نُقْصَانِ الْحِرْزِ، وَعَدَمِ الْحَافِظِ لَهُ، وَلِذَا اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي حُكْمِهِ فَيُقْطَعُ عِنْدَ الْجُمْهُورِ (الْمَالِكِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ وَأَبِي يُوسُفَ)، وَلاَ يُقْطَعُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ.

5 - الثَّانِي: الْمُشْكِلُ: وَهُوَ اسْمٌ لَمَّا يَشْتَبِهُ الْمُرَادُ مِنْهُ بِدُخُولِهِ فِي إِشْكَالِهِ عَلَى وَجْهٍ لاَ يُعْرَفُ الْمُرَادُ مِنْهُ إِلاَّ بِدَلِيلٍ يَتَمَيَّزُ بِهِ مِنْ سَائِرِ الأَشْكَالِ.

[1083] () سورة المائدة / 38.

وَقَالَ الْقَاضِي أَبُو زَيْدٍ الدَّبُّوسِيُّ: هُوَ الَّذِي أَشْكَلَ عَلَى السَّامِعِ طَرِيقُ الْوُصُولِ إِلَى مَا فِيهِ مِنَ الْمَعَانِي، لِدِقَّةِ الْمَعْنَى فِي نَفْسِهِ لاَ بِعَارِضٍ.

فَالْخَفَاءُ فِي الْمُشْكِلِ إِنَّمَا هُوَ بِسَبَبِ ذَاتِ اللَّفْظِ، وَلاَ يُفْهَمُ الْمُرَادُ مِنْهُ ابْتِدَاءً إِلاَّ بِدَلِيلٍ مِنَ الْخَارِجِ، كَاللَّفْظِ الْمُشْتَرَكِ بَيْنَ مَعْنَيَيْنِ وَلاَ مُعَيِّنَ لأَحَدِهِمَا، كَقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ﴾[1084] فَلَفْظُ ﴿أَنَّى﴾ مُشْتَرَكٌ بَيْنَ مَعْنَيَيْنِ لاِسْتِعْمَالِهِ كَـأَيْنَ وَكَيْفَ، لَكِنْ بَعْدَ التَّأَمُّلِ وَالطَّلَبِ ظَهَرَ أَنَّ الْمُرَادَ (كَيْفَ) دُونَ (أَيْنَ) بِقَرِينَةِ الْحَرْثِ، وَدَلاَلَةُ تَحْرِيمِ الْقُرْبَانِ فِي الأَذَى الْعَارِضِ، وَهُوَ الْحَيْضُ، فَإِنَّهُ فِي الأُذَى اللاَّزِمِ أَوْلَى.

6 - الثَّالِثُ: الْمُجْمَلُ: وَهُوَ مَا خَفِيَ الْمُرَادُ مِنْهُ بِنَفْسِ اللَّفْظِ خَفَاءً لاَ يُدْرَكُ إِلاَّ بِبَيَانِ الْمُجْمَلِ كَلَفْظِ الصَّلاَةِ وَالزَّكَاةِ وَالرِّبَا.

فَالسَّبِيلُ إِلَى مَعْرِفَةِ الْمُرَادِ مِنْهُ هُوَ بَيَانُ الشَّارِعِ، كَالصَّلاَةِ مَثَلاً فَقَدْ بَيَّنَتِ السُّنَّةُ الْمُرَادَ بِهَا فِي قَوْلِهِ ﷺ : « صَلُّوا كَمَا رَأَيْتُمُونِي أُصَلِّي »[1085].

7 - الرَّابِعُ: الْمُتَشَابِهُ: وَهُوَ مَا خَفِيَ بِنَفْسِ اللَّفْظِ وَلاَ يُرْجَى دَرْكُهُ أَصْلاً، كَالْمُقَطَّعَاتِ فِي أَوَائِلِ السُّوَرِ

[1084] () سورة البقرة / 223.

[1085] () حديث: « صلوا كما رأيتموني أصلي ». أخرجه البخاري (الفتح 2 / 111 ـ ط السلفية) من حديث مالك بن الحويرث).

وَبَعْضِ صِـــفَاتِ اللَّهِ تَعَـــالَى الَّتِي وَرَدَتْ فِي الْكِتَـــابِ وَالسُّنَّةِ.

هَـذَا ، وَالْخَفِيُّ هُـوَ أَدْنَى مَـرَاتِبِ الْخَفَـاءِ، وَحُكْمُـهُ الطَّلَبُ، أَيِ الْفِكْرُ الْقَلِيلُ لِنَيْلِ الْمُرَادِ.

وَيَلِيهِ الْمُشْكِلُ فِي الْخَفَاءِ، وَحُكْمُهُ التَّكَلُّفُ وَالاِجْتِهَادُ فِي الْفِكْرِ.

وَيَلِيهِ الْمُجْمَلُ، وَحُكْمُهُ الاِسْتِفْسَارُ وَطَلَبُ الْبَيَانِ مِنَ الْمُجْمِلِ.

وَيَلِي ذَلِكَ الْمُتَشَابِهُ، وَهُوَ أَشَدُّ خَفَاءً وَحُكْمُهُ التَّوَقُّفُ وَالتَّسْلِيمُ وَالتَّفْوِيضُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ.

هَذَا حَسَبَ تَفْصِيلِ الْحَنَفِيَّةِ، وَأَمَّا غَيْرُهُمْ فَيَجْعَلُ ذَلِكَ كُلَّهُ مِنْ قَبِيلِ الْمُجْمَلِ[1086].

وَيُنْظَرُ مَا يَتَعَلَّقُ بِذَلِكَ فِي الْمُلْحَقِ الأُصُولِيِّ.

ثَانِيًا: عِنْدَ الْفُقَهَاءِ :

أَثَرُ الْخَفَاءِ فِي سَمَاعِ الدَّعْوَى :

8 - يُشْتَرَطُ فِي صِحَّةِ الدَّعْوَى عَدَمُ وُقُـوعِ التَّنَـاقُضِ فِيهَا، لِذَلِكَ لاَ تُسْمَعُ الدَّعْوَى الَّتِي يَقَعُ فِيهَا التَّنَاقُضُ، إلاَّ أَنَّ التَّنَـاقُضَ يُغْتَفَـرُ فِيمَـا كَـانَ مَبْنِيًّا عَلَى الْخَفَـاءِ، فَفِي الْمَادَّةِ (1655) مِنْ مَجَلَّةِ الأَحْكَامِ الْعَدْلِيَّةِ: يُعْفَى التَّنَاقُضُ إِذَا ظَهَرَتْ مَعْذِرَةُ الْمُدَّعِي وَكَانَ مَحَلَّ خَفَاءٍ.

1086 () كشــف الأســرار 1 /ــ 52 ـ 55، والتلــويح 1 /ــ 126 ـ 127، والتقرير والتحبير 1 / 158 ـ 159.

وَمِنْ أَمْثِلَةِ ذَلِكَ مَا أَفْتَى بِـهِ فِي الْحَامِدِيَّةِ مِنْ أَنَّهُ إِذَا مَاتَ زَيْدٌ عَنْ وَرَثَةٍ بَالِغِينَ وَخَلَّفَ حِصَّةً مِنْ دَارٍ وَصَـدَّقَ الْوَرَثَةُ أَنَّ بَقِيَّةَ الدَّارِ لِفُلاَنٍ وَفُلاَنٍ، ثُمَّ ظَهَـرَ وَتَبَيَّنَ أَنَّ مُوَرِّثَهُمْ الْمَذْكُورَ اشْتَرَى بَقِيَّةَ

الدَّارِ مِنْ وَرَثَةِ فُلاَنٍ وَفُلاَنٍ فِي حَالِ صِغَرِ الْمُصَدِّقِينَ وَأَنَّهُ خَفِيَ عَلَيْهِمْ ذَلِـكَ، تُسْـمَعُ دَعْـوَاهُمْ؛ لأَنَّ هَـذَا تَنَاقُضٌ فِي مَحَلِّ الْخَفَاءِ فَيَكُونُ عَفْوًا.

وَمِنْ ذَلِكَ دَعْوَى النَّسَـبِ، أَوِ الْحُرِّيَّةِ، أَوِ الطَّلاَقِ؛ لأَنَّ النَّسَـبَ مَبْنِيٌّ عَلَى أَمْـرٍ خَفِيٍّ وَهُـوَ الْعُلُـوقُ مِنَ الْمُـدَّعِي، إِذْ هُـوَ مِمَّا يَغْلِبُ خَفَـاؤُهُ عَلَى النَّاسِ، فَالتَّنَـاقُضُ فِي مِثْلِـهِ غَيْـرُ مُعْتَبَـرٍ، وَالطَّلاَقُ يَنْفَـرِدُ بِـهِ الزَّوْجُ، وَالْحُرِّيَّةُ يَنْفَرِدُ بِهَا الْمَوْلَى.

وَمِنْ ذَلِكَ: الْمَدِينُ بَعْـدَ قَضَـاءِ الـدَّيْنِ لَـوْ بَـرْهَنَ عَلَى إِبْرَاءِ الدَّائِنِ لَهُ.

وَالْمُخْتَلِعَةُ بَعْدَ أَدَاءِ بَدَلِ الْخُلْعِ لَوْ بَـرْهَنَتْ عَلَى طَلاَقِ الزَّوْجِ قَبْلَ الْخُلْعِ وَغَيْرِ ذَلِكَ.

وَهَكَذَا كُلُّ مَا كَانَ مَبْنِيًّا عَلَى الْخَفَاءِ فَإِنَّهُ يُعْفَى فِيـهِ عَنِ التَّنَاقُضِ[1087].

هَذَا هُوَ الصَّحِيحُ مِنْ مَذْهَبِ الْحَنَفِيَّةِ كَمَا أَفْتَى بِهِ فِي الْحَامِدِيَّةِ، وَهُـوَ قَـوْلُ الأَكْثَـرِينَ مِنْ فُقَهَـاءِ مَـذْهَبِ

[1087] () المادة (1655) من مجلة الأحكام وشرحها للأتاسي 5 / 144، 145، ودرر الحكام 4 /ـ 228، وتنقيح الفتاوى الحامديـة 2 /ـ 29 ـ 30، 175، والزيلعي وهامشه 4 / 99 ـ 100، والبدائع 6 / 224.

الْمَالِكِيَّةِ، وَمِنْهُمْ مَنْ فَرَّقَ بَيْنَ الأُصُولِ وَالدَّيْنِ فَتُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ فِي الأُصُولِ، وَلاَ تُقْبَلُ فِي الدَّيْنِ.

وَالأَصَحُّ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ أَنَّ الْبَيِّنَةَ تُقْبَلُ لِلْعُذْرِ، وَمُقَابِلُ الأَصَحِّ لاَ تُقْبَلُ لِلْمُنَاقَضَةِ.

أَمَّا الْحَنَابِلَةُ فَلاَ تُسْمَعُ الْبَيِّنَةُ عِنْدَهُمْ بَعْدَ الإِنْكَارِ.

أَمَّا إِنْ قَالَ: مَا أَعْلَمُ لِي بَيِّنَةً، ثُمَّ أَتَى بِبَيِّنَةٍ، سُمِعَتْ، لأَنَّهُ يَجُوزُ أَنْ تَكُونَ لَهُ بَيِّنَةٌ لَمْ يَعْلَمْهَا ثُمَّ عَلِمَهَا[1088].

وَهَذَا فِي الْجُمْلَةِ، وَيُنْظَرُ تَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي (دَعْوَى).

خَفَاءُ النَّجَاسَةِ :

9 - طَهَارَةُ الْبَدَنِ وَالثَّوْبِ وَالْمَكَانِ شَرْطٌ لِصِحَّةِ الصَّلاَةِ، وَإِذَا أَصَابَتِ النَّجَاسَةُ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ وَجَبَ إِزَالَتُهَا بِغَسْلِ الْجُزْءِ الَّذِي أَصَابَتْهُ النَّجَاسَةُ، وَهَذَا إِذَا عُلِمَ مَكَانُهُ.

أَمَّا إِذَا خَفِيَ مَوْضِعُ النَّجَاسَةِ وَلَمْ يُعْلَمْ فِي أَيِّ جُزْءٍ هِيَ، فَبِالنِّسْبَةِ لِلثَّوْبِ وَالْبَدَنِ يَجِبُ غَسْلُ الثَّوْبِ كُلِّهِ أَوِ الْبَدَنِ كُلِّهِ.

وَهَذَا عِنْدَ الْجُمْهُورِ وَلَهُمْ أَنَّهُ مُتَيَقِّنٌ لِلْمَانِعِ مِنَ الصَّلاَةِ، وَالنَّضْحُ لاَ يُزِيلُ النَّجَاسَةَ.

وَفِي قَوْلٍ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ: إِذَا غَسَلَ مَوْضِعًا مِنَ الثَّوْبِ يُحْكَمُ بِطَهَارَةِ الْبَاقِي، قَالَ الْكَاسَانِيُّ: وَهَذَا غَيْرُ

[1088] () الحطاب 5 /ـ 223، والفروق للقرافي 4 /ـ 38، والتبصرة بهامش فتح العلي المالك 2 / 55 ـ 56، ونهاية المحتاج 8 / 250، وقليوبي 4 / 305، وشرح منتهى الإرادات 3 / 493، والمغني 9 / 236 ـ 237، 269.

سَدِيدٍ؛ لأَنَّ مَوْضِعَ النَّجَاسَةِ غَيْرُ مَعْلُـومٍ، وَلَيْسَ الْبَعْضُ أَوْلَى مِنَ الْبَعْضِ، وَهَذَا الْقَوْلُ (وَهُوَ غَسْلُ مَوْضِـعٍ مِنَ الثَّوْبِ) حَكَاهُ

صَـاحِبُ الْبَيَـانِ وَجْهًـا عَنِ ابْنِ سُـرَيْجٍ مِنَ الشَّـافِعِيَّةِ، وَعَلَّلَـهُ بِأَنَّهُ يَشُـكُّ بَعْـدَ ذَلِـكَ فِي نَجَاسَـتِهِ وَالأُصْـلُ طَهَارَتُـهُ، قَـالَ النَّوَوِيُّ: وَهَـذَا لَيْسَ بِشَـيْءٍ؛ لأَنَّهُ تَيَقَّنَ النَّجَاسَةَ فِي هَذَا الثَّوْبِ وَشَكَّ فِي زَوَالِهَا[1089].

وَقَالَ عَطَاءٌ وَالْحَكَمُ وَحَمَّادٌ: إِذَا خَفِيَتِ النَّجَاسَـةُ فِي الثَّوْبِ، نَضَحَهُ كُلَّهُ، وَقَـالَ ابْنُ شُـبْرُمَةَ: يَتَحَـرَّى مَكَـانَ النَّجَاسَةِ فَيَغْسِلُهُ.

قَالَ ابْنُ قُدَامَـةَ: وَلَعَلَّهُمْ يَحْتَجُّونَ بِحَـدِيثِ سَـهْلِ بْنِ حُنَيْفٍ فِي الْمَذْيِ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: « قُلْتُ: يَا رَسُـولَ اللَّهِ كَيْفَ بِمَا يُصِيبُ ثَوْبِي مِنْهُ ؟ قَالَ: يَكْفِيكَ أَنْ تَأْخُـذَ كَفًّا مِنْ مَاءٍ فَتَنْضَحَ بِهِ ثَوْبَكَ حَيْثُ تَرَى أَنَّهُ أَصَـابَ مِنْـهُ »[1090].

فَأَمَرَهُ بِالتَّحَرِّي وَالنَّضْحِ[1091].

10 - وَأَمَّا بِالنِّسْبَةِ لِلْمَكَانِ فَعِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ إِنْ كَـانَتِ النَّجَاسَـةُ فِي مَكَـانٍ صَـغِيرٍ كَمُصَـلًّى صَـغِيرٍ

[1089] () ناقش ابن قدامة هذا الاستدلال في المغني (2 / 85).

[1090] () حديث سـهل بن حـنيف: « يكفيـك أن تأخـذ كفـا من مـاء... » أخرجـه الترمـذي (1 /ـ 197 ـ 198 ط الحلـبي) وقـال: « حـديث حسن صحيح ».

[1091] () البدائع 1 / 81، والدسوقي 1 / 78 ـ 79، والمجموع 3 / 137 تحقيق المطيعي.

وَبَيْتٍ، وَخَفِيَ مَكَانُهَـا، لَمْ يَجُـزْ أَنْ يُصَـلِّيَ فِيـهِ حَتَّى يَغْسِلَهُ كُلَّهُ، إِذِ الْأَصْلُ بَقَاءُ النَّجَاسَةِ مَا بَقِيَ جُزْءٌ مِنْهَا، وَإِنْ كَانَ الْمَكَانُ وَاسِعًا كَالْفَضَاءِ الْوَاسِعِ وَالصَّـحْرَاءِ لاَ يَجِبُ غَسْلُهُ؛ لأَِنَّ ذَلِكَ يَشُقُّ عَلَيْهِ، وَيُصَلِّي حَيْثُ

شَاءَ ؛ لأَِنَّهُ لَوْ مُنِـعَ مِنَ الصَّـلاَةِ أَفْضَـى إِلَى أَنْ لاَ يَجِـدَ مَوْضِعًا يُصَلِّي فِيـهِ، وَلاَ يَجِبُ الاِجْتِهَـادُ بَـلْ يُسَـنُّ كَمَـا قَـالَ الشَّـافِعِيَّةُ، قَـالُوا: وَلَـهُ أَنْ يُصَـلِّيَ فِيـهِ بِلاَ اجْتِهَادٍ[1092].

وَلِلْمَالِكِيَّةِ قَوْلاَنِ فِي الأَْرْضِ الَّتِي أَصَـابَتْهَا النَّجَاسَـةُ وَلَمْ يُعْلَمْ مَكَانُهَـا: قَـوْلٌ بِالْغَسْـلِ حَكَـاهُ ابْنُ عَرَفَـةَ اتِّفَاقًا، وَقَوْلٌ بِالنَّضْحِ وَهُوَ ظَاهِرُ الْمُدَوَّنَةِ وَلَمْ يُفَرِّقُوا بَيْنَ الْمَكَانِ الضَّيِّقِ وَالأَْرْضِ الْوَاسِعَةِ[1093].

وَلَمْ نَطَّلِـعْ لِلْحَنَفِيَّةِ عَلَى حُكْمٍ فِي ذَلِـكَ إِلاَّ أَنَّهُمْ يَقُولُـونَ: إِنَّ الأَْرْضَ تَطْهُـرُ بِالْجَفَـافِ وَتَجُـوزُ الصَّـلاَةُ عَلَيْهَا، وَاسْتَدَلُّوا بِمَـا رَوَاهُ أَبُـو دَاوُد بِسَـنَدِهِ عَنِ « ابْنِ عُمَرَ □ قَالَ: كُنْتُ أَبِيتُ فِي الْمَسْجِدِ فِي عَهْـدِ رَسُـولِ اللَّهِ □ وَكُنْتُ فَتًى شَـابًّا عَزَبًـا وَكَـانَتِ الْكِلاَبُ تَبُـولُ وَتُقْبِلُ وَتُدْبِرُ فِي الْمَسْـجِدِ فَلَمْ يَكُونُـوا يَرُشُّـونَ شَـيْئًا مِنْ ذَلِكَ »[1094].

[1092] () مغني المحتاج 1 / 189، والمغني 2 / 86، وكشاف القناع 1 / 189.

[1093] () الدسوقي 1 / 82.

[1094] () حديث عبد الله بن عمـر: « كنت أبيت في المسـجد ». أخرجـه أبو داود (1 /ـ 265 ـ 266 ـ تحقيق عـزت عبيـد دعـاس) وإسـناده

قَالَ ابْنُ الْهُمَامِ: فَلَوْلاَ اعْتِبَارُهَا تَطْهُرُ بِالْجَفَافِ كَانَ ذَلِكَ تَبْقِيَةً لَهَا بِوَصْفِ النَّجَاسَةِ مَعَ الْعِلْمِ بِأَنَّهُمْ يَقُومُونَ عَلَيْهَا فِي الصَّلاَةِ إِذْ لاَ بُدَّ مِنْهُ مَعَ صِغَرِ الْمَسْجِدِ وَعَدَمِ مَنْ يَتَخَلَّفُ لِلصَّلاَةِ فِي بَيْتِهِ، وَكَوْنِ ذَلِكَ يَكُونُ فِي بِقَاعٍ كَثِيرَةٍ مِنَ الْمَسْجِدِ،

لاَ فِي بُقْعَةٍ وَاحِدَةٍ، حَيْثُ كَانَتْ تُقْبِلُ وَتُدْبِرُ وَتَبُولُ[1095].

وَلَوْ أَصَابَتِ النَّجَاسَةُ أَحَدَ الْكُمَّيْنِ فِي الثَّوْبِ وَلَمْ يُعْلَمْ فِي أَيِّ كُمٍّ هِيَ وَجَبَ غَسْلُهُمَا جَمِيعًا، وَهَذَا عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ، وَهُوَ الْمَذْهَبُ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ، وَفِي وَجْهٍ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ، قَالَهُ أَبُو إِسْحَاقَ.

وَقَالَ ابْنُ الْعَرَبِيِّ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ: يَتَحَرَّى مِنَ الْكُمَّيْنِ أَحَدُهُمَا فَيَغْسِلُهُ، كَالثَّوْبَيْنِ إِذَا تَنَجَّسَ أَحَدُهُمَا وَلَمْ يَعْلَمْهُ، لَكِنَّ مَحَلَّ الْخِلاَفِ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ إِذَا اتَّسَعَ الْوَقْتُ لِغَسْلِ الْكُمَّيْنِ وَوُجِدَ مِنَ الْمَاءِ مَا يَغْسِلُهُمَا مَعًا، فَإِنْ لَمْ يَسَعِ الْوَقْتُ إِلاَّ غَسْلَ وَاحِدٍ، أَوْ لَمْ يَجِدْ مِنَ الْمَاءِ إِلاَّ مَا يَغْسِلُ وَاحِدًا، تَحَرَّى وَاحِدًا يَغْسِلُهُ فَقَطِ اتِّفَاقًا، ثُمَّ يَغْسِلُ الثَّانِيَ بَعْدَ الصَّلاَةِ إِذَا ضَاقَ الْوَقْتُ، أَوْ عِنْدَ وُجُودِ الْمَاءِ، فَإِنْ لَمْ يَسَعِ الْوَقْتُ غَسْلَ وَاحِدٍ أَوْ لَمْ يَسَعِ التَّحَرِّيَ صَلَّى بِدُونِ غَسْلٍ، لأَنَّ

صحيح.

[1095] () فتح القدير 1 /ـ 174 ـ 175 ط دار إحياء التراث العربي، والزيلعي 1 / 72.

الْمُحَافَظَــةَ عَلَى الْــوَقْتِ أَوْلَى مِنَ الْمُحَافَظَــةِ عَلَى الطَّهَارَةِ مِنَ الْخَبَثِ.

وَالْوَجْهُ الثَّانِي عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ: يَتَحَـرَّى لأَِنَّهُمَـا عَيْنَـانِ مُتَمَيِّزَتَانِ فَهُمَا كَالثَّوْبَيْنِ.

قَالَهُ أَبُو الْعَبَّاسِ[1096].

وَمَا مَضَى مِنَ الْحُكْمِ فِي خَفَاءِ النَّجَاسَـةِ فِي الثَّوْبِ أَوِ الْبَـدَنِ، أَوِ الْمَكَـانِ، هُـوَ مَـعَ الْعِلْمِ بِوُجُـودِ النَّجَاسَـةِ وَخَفَاءِ مَوْضِعِهَا مِنَ الثَّوْبِ، أَوِ الْبَدَنِ، أَوِ الْمَكَانِ، فَــإِنْ شَـكَّ فِي وُجُـودِ النَّجَاسَـةِ مَـعَ تَيَقُّنِ سَـبْقِ الطَّهَـارَةِ جَازَتِ الصَّلاَةُ دُونَ غَسْلٍ، لأَِنَّ الشَّـكَّ لاَ يَرْفَـعُ الْيَقِينَ، وَهَذَا عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ.

أَمَّا الْمَالِكِيَّةُ فَيُفَرِّقُونَ بَيْنَ الشَّكِّ فِي نَجَاسَـةِ الْبَـدَنِ وَنَجَاسَــةِ غَيْـرِهِ مِنْ ثَـوْبٍ، أَوْ حَصِــيرٍ مَثَلاً، فَيُوجِبُــونَ غَسْلَ الْبَدَنِ؛ لأَِنَّهُ لاَ يَفْسُدُ بِذَلِكَ وَيُوجِبُونَ نَضْـحَ الثَّوْبِ وَالْحَصِيرِ؛ لأَِنَّهُ قَدْ يَفْسُدُ بِذَلِكَ، وَإِنْ غَسَـلَ فَقَـدْ فَعَـلَ الأَْحْوَطَ.

وَهَذَا فِي الْجُمْلَةِ[1097].

خَفَاءُ الْعَيْبِ فِي الْمَبِيعِ :

11 - مِنَ الْخِيَارَاتِ الْمَعْرُوفَـةِ خِيَـارُ الْعَيْبِ، أَوْ خِيَـارُ النَّقِيصَةِ كَمَا يُسَـمِّيهِ بَعْضُ الْفُقَهَـاءِ، وَهُـوَ خِيَـارٌ يُثْبِتُ

[1096] () البدائع 1 / 81، والدسوقي 1 / 79، والمهذب 1 / 68، وكشاف القناع 1 / 189.

[1097] () البدائع 1 / 81، والدسوقي 1 / 81 ـ 82، والمهذب 1 / 32، وكشاف القناع 1 / 45.

لِلْمُشْتَرِي حَقَّ الرَّدِّ عِنْدَ ظُهُورِ عَيْبٍ مُعْتَبَرٍ فِي الْمَبِيعِ إِذَا تَوَافَرَتِ الشُّرُوطُ الَّتِي حَدَّدَهَا الْفُقَهَاءُ؛ لأَنَّ سَلاَمَةَ الْمَبِيعِ شَرْطٌ فِي الْعَقْدِ دَلاَلَةً.

وَمِنَ الْعُيُوبِ مَا هُوَ ظَاهِرٌ كَالْعَمَى وَالأُصْبُعِ الزَّائِدَةِ، وَمِنْهَا مَا هُوَ خَفِيٌّ كَوَجَعِ الْكَبِدِ وَالطِّحَالِ وَالإِبَاقِ وَالسَّرِقَةِ، وَالْعُيُوبُ الْخَفِيَّةُ

كَالظَّاهِرَةِ فِي إِثْبَاتِ حَقِّ الْخِيَارِ لِلْمُشْتَرِي بِالشُّرُوطِ الَّتِي ذَكَرَهَا الْفُقَهَاءُ، كَجَهْلِ الْمُشْتَرِي بِالْعَيْبِ، وَأَلاَّ يَكُونَ الْبَائِعُ قَدِ اشْتَرَطَ الْبَرَاءَةَ مِنَ الْعَيْبِ وَثُبُوتِ الْعَيْبِ عِنْدَ الْمُشْتَرِي.

إِلَخْ.

مَعَ مُرَاعَاةِ تَفْصِيلِ الْمَذَاهِبِ فِي هَذِهِ الشُّرُوطِ[1098].

وَمِمَّا يُعْتَبَرُ مِنَ الْعُيُوبِ الْخَفِيَّةِ الْعَيْبُ الَّذِي يَكُونُ فِي جَوْفِ الْمَأْكُولِ كَالْبِطِّيخِ، وَالْجَوْزِ، وَالْبَيْضِ وَلاَ يُعْرَفُ إِلاَّ بِكَسْرِهِ، فَعِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ مَنِ اشْتَرَى شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ فَكَسَرَهُ فَوَجَدَهُ فَاسِدًا، فَإِنْ كَانَ يَنْتَفِعُ بِهِ، وَلَوْ عَلَفًا لِلدَّوَابِّ، فَلَهُ أَرْشُ الْعَيْبِ، إِلاَّ إِذَا رَضِيَ الْبَائِعُ بِهِ، وَإِنْ لَمْ يَنْتَفِعْ بِهِ أَصْلاً رَجَعَ بِكُلِّ الثَّمَنِ لِبُطْلاَنِ الْبَيْعِ

1098 () **البدائع 5 /ـ 275 ـ 276،ـ 278 ـ 279، وابن عابدين 4 /ـ 73 ـ 74،ـ 87 ـ 88، وفتح القدير والكفاية عليه 6 /ـ 4 ـ 5،ـ 25،ـ 28، والدسوقي 3 /ـ 108،ـ 110، وجواهر الإكليل 2 /ـ 39 ـ 40 ـ 41 ـ 43، وبداية المجتهد 2 /ـ 183، ومغني المحتاج 2 /ـ 50، وما بعدها، والمهذب 1 /ـ 293، والمغني 4 /ـ 169، وشرح منتهى الإرادات 2 / 175.**

لأَنَّهُ لَيْسَ بِمَالٍ، وَإِذَا كَانَ لِقِشْرِهِ قِيمَـةٌ كَبَيْضِ النَّعَـامِ رَجَعَ بِنُقْصَانِ الْعَيْبِ.

وَقَالَ الْمَالِكِيَّةُ: لاَ يُـرَدُّ الْبَيْـعُ بِظُهُـورِ عَيْبٍ بَـاطِنٍ لاَ يُطَّلَـعُ عَلَيْـهِ إِلاَّ بِتَغَيُّرٍ فِي ذَاتِـهِ حَيَوَانًـا كَـانَ أَوْ غَيْـرَهُ، كَغِشِّ بَطْنِ الْحَيَوَانِ، وَسُـوسِ الْخَشَـبِ، وَفَسَـادِ بَطْنِ الْجَـوْزِ، وَالْبُنْـدُقِ، وَالتِّينِ، وَمَـرَارَةِ الْخِيَـارِ، وَبَيَـاضِ الْبِطِّيخِ، وَلاَ قِيمَةَ لِمَا اشْتَرَاهُ،

وَيُرَدُّ الْبَيْضُ لِظُهُورِ عَيْبِهِ لأَنَّهُ يُطَّلَعُ عَلَيْهِ بِدُونِ كَسْرِهِ لأَنَّهُ مِمَّا يُعْلَمُ فَسَـادُهُ قَبْـلَ كَسْـرِهِ، فَـإِنْ كَسَـرَهُ الْمُشْتَرِي رَدَّهُ مَكْسُورًا وَرَجَـعَ بِجَمِيـعِ ثَمَنِـهِ، وَهَـذَا إِذَا كَسَرَهُ بِحَضْرَةِ بَائِعِهِ، فَـإِنْ كَسَـرَهُ بَعْـدَ أَيَّامٍ فَلاَ يَـرُدُّهُ؛ لأَنَّهُ لاَ يَدْرِي أَفَسَدَ عِنْدَ الْبَائِعِ أَمْ عِنْدَ الْمُشْتَرِي، وَقَالَ ابْنُ حَبِيبٍ فِيمَـا لاَ يُـرَدُّ كَعَيْبِ وُجُـودِ السُّـوسِ فِي الْخَشَبِ وَفَسَادِ بَطْنِ الْجَوْزِ: لاَ يُـرَدُّ إِنْ كَـانَ مِنْ أَصْـلِ الْخِلْقَةِ، وَيُرَدُّ إِنْ كَانَ طَارِئًا.

وَقَالَ الشَّافِعِيَّةُ: مَا لِقِشْرِهِ قِيمَةٌ كَبَيْضِ النَّعَـامِ يُـرَدُّ وَلاَ أَرْشَ فِي الأَظْهَـرِ، وَالثَّانِي يُـرَدُّ وَلَكِنْ يُـرَدُّ مَعَـهُ الأَرْشُ، وَالثَّالِثُ لاَ يُـرَدُّ أَصْـلاً كَمَـا فِي سَـائِرِ الْعُيُـوبِ الْحَادِثَةِ وَيَرْجِعُ الْمُشْـتَرِي بِـأَرْشِ الْعَيْبِ أَوْ يَغْـرَمُ أَرْشَ الْحَادِثَةِ، أَمَّا مَـا لاَ قِيمَـةَ لَـهُ فَيَتَعَيَّنُ فِيـهِ فَسَـادُ الْبَيْـعِ لِوُرُودِهِ عَلَى غَيْرِ مُتَقَوِّمٍ.

وَقَالَ الْحَنَابِلَةُ: إِنْ كَسَرَ الْمُشْتَرِي مَا لَيْسَ لِمَكْسُورِهِ قِيمَةٌ، كَبَيْضِ الدَّجَاجِ، رَجَعَ بِثَمَنِهِ لِتَبَيُّنِ فَسَادِ الْعَقْدِ مِنْ أَصْلِهِ، وَإِنْ وَجَدَ الْبَعْضُ فَاسِدًا رَجَعَ بِقِسْطِهِ مِنَ الثَّمَنِ، وَإِنْ كَانَ لِمَكْسُورِهِ قِيمَةٌ، كَبَيْضِ النَّعَامِ وَجَوْزِ الْهِنْدِ، خُيِّرَ الْمُشْتَرِي بَيْنَ إِمْسَاكِهِ وَأَخْذِ أَرْشِ نَقْصِهِ، وَبَيْنَ رَدِّهِ مَعَ أَرْشِ كَسْرِهِ وَأَخْذِ ثَمَنِهِ[1099].

ظُهُورُ دَيْنٍ خَفِيٍّ عَلَى التَّرِكَةِ :

12 - إِذَا اقْتَسَمَ الْوَرَثَةُ التَّرِكَةَ ثُمَّ ظَهَرَ دَيْنٌ عَلَى الْمَيِّتِ بَعْدَ الْقِسْمَةِ، فَإِنْ قَضَى الْوَرَثَةُ الدَّيْنَ مَضَتِ الْقِسْمَةُ وَلاَ تُنْقَضُ، وَإِنِ امْتَنَعُوا مِنَ الأْدَاءِ يُطْلَبُ نَقْضُ الْقِسْمَةِ.

وَهَذَا فِي الْجُمْلَةِ[1100] وَيُنْظَرُ التَّفْصِيلُ فِي (قِسْمَةٌ، وَدَيْنٌ).



خِفَارَةٌ

[1099] () الاختيار 2 / 20 ـ 21، وابن عابدين 4 / 85، وجواهر الإكليل 2 / 41، ومغني المحتاج 2 / 59 ـ 60، وشرح منتهى الإرادات 2 / 178 ـ 179.

[1100] () مجلة الأحكام المادة 1161، والزيلعي 5 /ـ 275، والدسوقي 3 / 515، والمهذب 1 / 334، 2 / 311، والمغني 9 / 129.

التَّعْرِيفُ

1 - الْخِفَارَةُ فِي اللُّغَةِ مِنْ خَفَرَ الرَّجُلَ وَخَفَرَ بِهِ وَعَلَيْهِ يَخْفِرُ خَفْرًا: أَجَارَهُ وَمَنَعَهُ وَأَمَّنَهُ، وَكَانَ لَهُ خَفِيرًا يَمْنَعُهُ، وَخَفَرْتُ الرَّجُلَ: أَجَرْتَهُ وَحَفِظْتَهُ، وَخَفَرْتُهُ: إِذَا كُنْتَ لَهُ خَفِيرًا، أَيْ حَامِيًا وَكَفِيلاً، وَالاِسْمُ الْخَفَارَةُ بِالْفَتْحِ وَالضَّمِّ، وَالْخَفَارَةُ: الذِّمَّةُ وَالْعَهْدُ، وَالأْمَانُ، وَالْحِرَاسَةُ، وَالإْخْفَارُ: انْتِهَاكُ الذِّمَّةِ، يُقَالُ: أَخْفَرْتُ الرَّجُلَ إِذَا نَقَضْتَ عَهْدَهُ وَذِمَامَهُ، وَالْهَمْزَةُ فِيهِ لِلإْزَالَةِ، أَيْ أَزَلْتُ خَفَارَتَهُ كَأَشْكَيْتُهُ إِذَا أَزَلْتَ شِكَايَتَهُ.

وَالْخَفَارَةُ وَالْخُفَارَةُ وَالْخِفَارَةُ أَيْضًا: جُعْلُ الْخَفِيرِ.

وَالْخَفِيرُ: الْحَارِسُ، وَالْخِفَارَةُ حِرْفَةُ الْخَفِيرِ.

وَلاَ يَخْرُجُ اسْتِعْمَالُ الْفُقَهَاءِ لَهُ عَنِ الْمَعْنَى اللُّغَوِيِّ[1101].

وَيَسْتَعْمِلُ الْفُقَهَاءُ أَيْضًا لَفْظَ الْبَذْرَقَةِ - بِفَتْحِ الْمُوَحَّدَةِ وَسُكُونِ الذَّالِ الْمُعْجَمَةِ - قِيلَ مُعَرَّبَةٌ: وَقِيلَ مُوَلَّدَةٌ: وَمَعْنَاهَا الْخَفَارَةُ، أَيْ جُعْلُ الْخَفِيرِ، وَقَالَ النَّوَوِيُّ: هِيَ الْخَفِيرُ الَّذِي يَحْفَظُ الْحُجَّاجَ.

وَفِي الْمِصْبَاحِ: هِيَ الْجَمَاعَةُ الَّتِي تَتَقَدَّمُ الْقَافِلَةَ لِلْحِرَاسَةِ[1102].

الْحُكْمُ التَّكْلِيفِيُّ :

[1101] () لسان العرب، والمصباح المنير، والنهاية لابن الأثير، والمعجم الوسيط، والدسوقي 4 / 26، والحطاب 2 / 496، ونهاية المحتاج 8 / 75، وكشاف القناع 2 / 391، والمغني 8 / 397.

[1102] () المصباح المنير، والحطاب 2 / 496.

2 - الْخَفَارَةُ بِمَعْنَى الْحِفْظِ وَالْحِرَاسَةِ، قَدْ تَكُونُ وَاجِبَةً كَحِرَاسَةِ طَائِفَةٍ مِنَ الْجَيْشِ لِلأُخْرَى الَّتِي تُصَلِّي صَلاَةَ الْخَوْفِ إِذَا أُقِيمَتْ هَذِهِ الصَّلاَةُ : ﴿وَإِذَا كُنْتَ فِيهِمْ فَأَقَمْتَ لَهُمُ الصَّلاَةَ فَلْتَقُمْ طَائِفَةٌ مِنْهُمْ مَعَكَ وَلْيَأْخُذُوا أَسْلِحَتَهُمْ فَإِذَا سَجَدُوا فَلْيَكُونُوا مِنْ وَرَائِكُمْ وَلْتَأْتِ طَائِفَةٌ أُخْرَى لَمْ يُصَلُّوا فَلْيُصَلُّوا مَعَكَ وَلْيَأْخُذُوا حِذْرَهُمْ وَأَسْلِحَتَهُمْ﴾[1103].

وَقَدْ تَكُونُ مُسْتَحَبَّةً، كَالْحِرَاسَةِ وَالْمُرَابَطَةِ فِي الثُّغُورِ.

وَقَدْ تَكُونُ جَائِزَةً، كَمَنْ يُؤَجِّرُ نَفْسَهُ لِلْحِرَاسَةِ فِي عَمَلٍ غَيْرِ مُحَرَّمٍ[1104].

وَيُنْظَرُ تَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي: (حِرَاسَةٌ، إِجَارَةٌ، جِهَادٌ، صَلاَةُ الْخَوْفِ).

أَمَّا الْخَفَارَةُ بِمَعْنَى الأَمَانِ وَالذِّمَّةِ فَالأَصْلُ أَنَّهُ يَجُوزُ عَقْدُ الأَمَانِ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ وَالْكُفَّارِ إِذَا كَانَ ذَلِكَ فِي مَصْلَحَةِ الْمُسْلِمِينَ.

وَيَجِبُ إِعْطَاءُ الأَمَانِ لِمَنْ طَلَبَهُ مِمَّنْ يُرِيدُ التَّعَرُّفَ عَلَى شَرَائِعِ الإِسْلاَمِ، قَالَ ابْنُ قُدَامَةَ: لاَ نَعْلَمُ فِي هَذَا خِلاَفًا، وَكَتَبَ عُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ بِذَلِكَ إِلَى النَّاسِ[1105]

[1103] () سورة النساء / 102.

[1104] () البدائع 1 / 244، والمغني 2 / 401، 8 / 357، والدسوقي 4 / 26، وابن عابدين 5 / 44.

[1105] () المغني 8 / 396 ـ 399.

وَذَلِــكَ : وَإِنْ أَحَــدٌ مِنَ الْمُشْــرِكِينَ اسْــتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ حَتَّى يَسْمَعَ كَلاَمَ اللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُ[1106].

وَيُنْظَرُ تَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي (أَمَانٌ، جِهَادٌ).

أَوَّلاً: الْخَفَارَةُ (بِمَعْنَى الْجُعْلِ، أَوِ الْحِرَاسَةِ)

يَذْكُرُ الْفُقَهَاءُ الْخَفَارَةَ بِمَعْنَى الْجُعْلِ، أَوِ الْحِرَاسَةِ فِي بَعْضِ الْمَوَاضِعِ، وَمِنْهَا:

أ - فِي الْحَجِّ :

3 - يُقَرِّرُ الْفُقَهَاءُ أَنَّ أَمْنَ الطَّرِيقِ مِنْ أَنْوَاعِ الاِسْتِطَاعَةِ الَّتِي هِيَ مِنْ شُرُوطِ الْحَجِّ.

فَإِذَا كَانَ فِي الطَّرِيقِ عَدُوٌّ، أَوْ لِصٌّ، أَوْ مَكَّاسٌ، أَوْ غَيْرُهُمْ مِمَّنْ يَطْلُبُ الأَمْوَالَ مِنَ الْحُجَّاجِ، أَوْ كَانَ الطَّرِيقُ غَيْرَ آمِنٍ وَاحْتَاجَ الْحُجَّاجُ إِلَى خَفِيرٍ يَحْرُسُهُمْ بِالأَجْرِ، فَهَلْ يُعْتَبَرُ ذَلِكَ عُذْرًا يَسْقُطُ بِهِ الْحَجُّ أَمْ لاَ ؟

أَمَّا الْحُكْمُ بِالنِّسْبَةِ لِلْخِفَارَةِ الَّتِي يَطْلُبُهَا اللُّصُوصُ أَوْ غَيْرُهُمْ فَهُوَ أَنَّهُ لاَ تُعْتَبَرُ عُذْرًا يَسْقُطُ بِهِ الْحَجُّ، وَذَلِكَ عَلَى الْقَوْلِ الْمُعْتَمَدِ الْمُفْتَى بِهِ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ، وَهُوَ مَذْهَبُ الْمَالِكِيَّةِ وَقَوْلُ ابْنِ حَامِدٍ وَالْمُوَفَّقِ وَالْمَجْدِ مِنَ الْحَنَابِلَةِ، لَكِنْ بِشَرْطِ أَنْ يَكُونَ مَا يُدْفَعُ يَسِيرًا لاَ يُجْحِفُ، وَبِأَنْ يَأْمَنَ بَاذِلُ الْخَفَارَةِ الْغَدْرَ مِنَ الْمَبْذُولِ لَهُ بِأَنْ يَعْلَمَ بِحُكْمِ الْعَادَةِ أَنَّهُ لاَ يَعُودُ إِلَى الأَخْذِ ثَانِيًا؛ لأَنَّ مَا لاَ يُجْحِفُ مَعَ الأَمْنِ بِعَدَمِ

[1106] () سورة التوبة / 6.

الأُْخْذِ ثَانِيًا يُعْتَبَرُ غَرَامَةٌ يَقِفُ إِمْكَـانُ الْحَجِّ عَلَى بَـذْلِهَا، فَلَمْ يَمْنَعْ وُجُـوبَ الْحَجِّ مَـعَ إِمْكَـانِ بَـذْلِهَا كَثَمَنِ الْمَـاءِ وَعَلَفِ الْبَهَائِمِ.

وَعِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ وَهُوَ الْقَوْلُ الثَّانِي لِلْحَنَفِيَّةِ وَجُمْهُـورِ الْحَنَابِلَةِ: لاَ يَجِبُ الْحَجُّ وَلَـوْ كَـانَ مَـا يُـدْفَعُ يَسِـيرًا لأَِنَّهُ رِشْوَةٌ فَلاَ يَلْزَمُ بَذْلُهَا فِي الْعِبَادَةِ كَالْكَثِيرِ الَّذِي يُـدْفَعُ، وَلأَِنَّ فِي الدَّفْعِ تَحْرِيضًا عَلَى الطَّلَبِ.

وَأَمَّا الْحُكْمُ بِالنِّسْبَةِ لاِسْتِئْجَارِ خَفِيرٍ لِلْحِرَاسَةِ بِـالأُْجْرِ فَعَلَى الْقَـوْلِ الْمُعْتَمَـدِ الْمُفْتَى بِـهِ عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ وَهُـوَ مَـذْهَبُ الْمَالِكِيَّةِ، وَهُـوَ الأُْصَـحُّ عِنْـدَ الشَّـافِعِيَّةِ أَنَّهُ لاَ يَسْـقُطُ الْحَجُّ بِـذَلِكَ، لَكِنَّ ابْنَ عَرَفَـةَ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ اشْـتَرَطَ أَنْ تَكُـونَ الأُْجْـرَةُ لاَ تُجْحِـفُ بِالْمَـالِ، وَقَـالَ الشَّافِعِيَّةُ: إِنْ كَانَ ذَلِكَ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ لَزِمَهُمْ إِخْرَاجُهَـا، لأَِنَّهَا مِنْ أُهْبَـةِ النُّسُـكِ فَيُشْـتَرَطُ فِي وُجُوبِـهِ الْقُـدْرَةُ عَلَيْهَا.

وَهُوَ ظَاهِرُ مَذْهَبِ الْحَنَابِلَةِ.

وَعَلَى الْقَوْلِ الثَّانِي عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ وَمُقَابِلُ

الأُْصَحِّ عِنْـدَ الشَّـافِعِيَّةِ لاَ يَجِبُ اسْـتِئْجَارُ مَنْ يَحْـرُسُ؛ لأَِنَّ سَبَبَ الْحَاجَةِ إِلَى ذَلِـكَ خَـوْفُ الطَّرِيـقِ وَخُرُوجُهَـا عَنِ الاِعْتِدَالِ، وَقَدْ ثَبَتَ أَنَّ أَمْنَ الطَّرِيـقِ شَـرْطٌ؛ وَلأَِنَّ لُزُومَ أُجْرَةِ الْخِفَارَةِ خُسْرَانٌ لِدَفْعِ الظُّلْمِ، وَهُوَ بِمَنْزِلَةِ مَا زَادَ عَلَى ثَمَنِ الْمِثْـلِ وَأُجْرَتِـهِ فِي الـزَّادِ وَالرَّاحِلَـةِ،

وَهُــوَ قَــوْلُ جَمَــاهِيرِ الْعِــرَاقِيِّينَ والْخُراسَــانِيِّنَ مِنَ الشَّافِعِيَّةِ[1107].

وَيُنْظَرُ تَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي: (حَجٌّ).

ب - تَضْمِينُ الْخُفَرَاءِ:

4 - يَــرَى جُمْهُـورُ الْفُقَهَـاءِ عَــدَمَ تَضْــمِينِ الْخُفَـرَاءِ (الْحُرَّاسِ)؛ لأَنَّ الْخَفِيرَ أَمِينٌ إِلاَّ أَنْ يَتَعَدَّى أَوْ يُفَرِّطَ[1108].

قَالَ الدَّرْدِيرُ: حَارِسُ الدَّارِ أَوِ الْبُسْتَانِ أَوِ الطَّعَــامِ أَوِ الثِّيَــابِ لاَ ضَــمَانَ عَلَيْــهِ؛ لأَنَّهُ أَمِينٌ إِلاَّ أَنْ يَتَعَــدَّى أَوْ يُفَرِّطَ، وَلاَ عِبْرَةَ بِمَا شُـرِطَ أَوْ كُتِبَ عَلَى الْخُفَـرَاءِ فِي الْحَارَاتِ وَالأَْسْوَاقِ مِنَ الضَّمَانِ.

قَالَ الدُّسُوقِيُّ: اعْلَمْ أَنَّ أَصْلَ الْمَذْهَبِ عَدَمُ تَضْـمِينِ الْخُفَرَاءِ وَالْحُرَّاسِ وَالرُّعَاةِ، وَاسْتَحْسَنَ بَعْضُ الْمُتَأَخِّرِينَ تَضْمِينَهُمْ نَظَـرًا لِكَوْنِـهِ مِنَ الْمَصَـالِحِ الْعَامَّةِ[1109].

وَهَـذَا فِي الْجُمْلَـةِ وَيُنْظَـرُ التَّفْصِــيلُ فِي: (إِجَـارَةٌ، حِرَاسَةٌ، ضَمَانٌ).

ثَانِيًا - الْخَفَارَةُ (بِمَعْنَى الذِّمَّةِ وَالأَْمَانِ وَالْعَهْدِ) :

[1107] () ابن عابدين 2 / 145، وحاشية الطحطاوي على الدر 1 / 484، وجواهر الإكليل 1 / 162، ومنح الجليل 1 / 437، والحطاب 2 / 496، وأسنى المطالب 1 / 448، والمجموع 7 / 56، تحقيق المطيعي، والمهذب 1 / 203، والمغني 3 / 219، وكشاف القناع 2 / 392 ـ 393، ومنتهى الإرادات 2 / 3.

[1108] () ابن عابدين 5 / 44، والدسوقي 4 / 26، ونهاية المحتاج 5 / 308، وشرح منتهى الإرادات 2 / 377.

[1109] () الدسوقي 4 / 26، ومغني المحتاج 2 / 352.

5 - أ - الْخَفَـارَةُ بِمَعْنَى الذِّمَّةِ وَالْعَهْـدِ وَالأَْمَـانِ قَـدْ تَكُونُ بَيْنَ اللَّهِ وَبَيْنَ عِبَـادِهِ، وَذَلِـكَ أَنَّ الْمُسْـلِمَ يَكُـونُ فِي خَفَارَةِ اللَّهِ، أَيْ أَمَانِهِ وَذِمَّتِـهِ مَـا دَامَ مُطِيعًـا فَـإِذَا عَصَى اللَّهَ فَقَدْ غَدَرَ.

يَرْوِي الْبُخَارِيُّ فِي هَذَا الْمَعْنَى قَوْلَ النَّبِيِّ : « مَنْ صَـلَّى صَـلاَتَنَا وَاسْـتَقْبَلَ قِبْلَتَنَـا وَأَكَـلَ ذَبِيحَتَنَـا فَـذَلِكَ الْمُسْـلِمُ الَّذِي لَـهُ ذِمَّةُ اللَّهِ وَذِمَّةُ رَسُـولِهِ فَلاَ تَخْفِـرُوا اللَّهَ فِي ذِمَّتِـهِ »[1110] ، وَالْمَعْنَى: لاَ تَغْـدِرُوا فَمَنْ غَـدَرَ تَرَكَ اللَّهُ حِمَايَتَهُ، قَـالَ ابْنُ حَجَـرٍ: وَقَـدْ أَخَـذَ بِمَفْهُـومِ الْحَدِيثِ مَنْ ذَهَبَ إِلَى قَتْلِ تَارِكِ الصَّلاَةِ[1111].

وَرَوَى مُسْـــلِمٌ فِي صَـــحِيحِهِ قَـــوْلَ النَّبِيِّ : « مَنْ صَلَّى الصُّـبْحَ فَهُـوَ فِي ذِمَّةِ اللَّهِ، فَلاَ يَطْلُبَنَّكُمُ اللَّهُ مِنْ ذِمَّتِهِ بِشَيْءٍ فَيُدْرِكَهُ فَيَكُبَّهُ فِي نَارِ جَهَنَّمَ »[1112].

قَالَ الْقَاضِي عِيَـاضٌ: الْمُـرَادُ نَهْيُهُمْ عَنِ التَّعَـرُّضِ لِمَـا يُوجِبُ الْمُطَالَبَةَ، وَالْمَعْنَى: مَنْ صَلَّى الصُّـبْحَ فَهُـوَ فِي ذِمَّةِ اللَّهِ فَلاَ تَتَعَرَّضُـوا لَـهُ بِشَـيْءٍ فَـإِنْ تَعَرَّضْـتُمْ فَاللَّهُ يُـــدْرِكُكُمْ، وَقِيـــلَ: الْمَعْنَى لاَ تَتْرُكُـــوا صَـــلاَةَ الصُّـــبْحِ فَيُنْتَقَضُ الْعَهْـــدُ الَّذِي بَيْنَكُمْ وَبَيْنَ اللَّهِ عَـــزَّ وَجَـــلَّ

1110() حديث: (من صلى صلاتنا واستقبل قبلتنا...) أخرجه البخـاري (الفتح 1 / 496 ـ ط السلفية) من حديث أنس بن مالك.

1111() فتح الباري 1 / 496.

1112() حديث: « من صلى الصبح فهو في ذمة الله... » أخرجه مسلم (1 / 454 ـ ط الحلبي) من حديث جندب بن عبد الله.

وَيَطْلُبُكُمْ بِـــهِ وَخُصَّ الصُّـــبْحُ بِالـــذِّكْرِ لِمَــا فِيــهِ مِنَ الْمَشَقَّةِ[1113].

6 - ب - الْخَفَارَةُ بِمَعْنَى الأَْمَانِ وَالْعَهْـدِ الَّذِي يَكُـونُ بَيْنَ النَّاسِ، وَقَـدْ وَرَدَ فِي هَـذَا قَـوْلُ النَّبِيِّ : « ذِمَّةُ الْمُسْـلِمِينَ وَاحِـدَةٌ يَسْـعَى بِهَـا أَدْنَـاهُمْ، فَمَنْ أَخْفَـرَ مُسْـلِمًا فَعَلَيْـهِ لَعْنَـةُ اللَّهِ وَالْمَلاَئِكَـةِ وَالنَّاسِ أَجْمَعِينَ »[1114].

وَقَـــالَ اللَّهُ تَعَـــالَى: وَإِنْ أَحَـــدٌ مِنَ الْمُشْـــرِكِينَ اسْـــتَجَارَكَ فَـــأَجِرْهُ حَتَّى يَسْـــمَعَ كَلاَمَ اللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغْـــهُ مَأْمَنَهُ[1115].

قَالَ الْفُقَهَاءُ: إِذَا أُعْطِيَ الأَْمَانُ لأَِهْـلِ الْحَـرْبِ حَـرُمَ قَتْلُهُمْ، وَأَخْـذُ أَمْـوَالِهِمْ، وَالتَّعَـرُّضُ لَهُمْ؛ لأَِنَّ إِخْفَـارَ الْعَهْدِ حَرَامٌ.

وَمَنْ طَلَبَ الأَْمَانَ لِيَسْمَعَ كَلاَمَ اللَّهِ، وَيَعْـرِفَ شَـرَائِعَ الإِْسْلاَمِ وَجَبَ أَنْ يُعْطَاهُ ثُمَّ يُرَدُّ إِلَى مَأْمَنِهِ[1116].

وَفِي ذَلِكَ تَفْصِيلٌ يُنْظَرُ فِي: (أَمَانٌ، جِهَادٌ).

[1113] () صحيح مسلم بشرح الأبي 2 / 325.

[1114] () حديث: « ذمة المسلمين واحدة... » أخرجه البخاري (الفتح 13 / 275 ـ ط السلفية) من حديث علي بن أبي طالب.

[1115] () سورة التوبة / 6.

[1116] () المغني لابن قدامة 8 / 396 ـ 399، والبدائع 7 / 107، ونهاية المحتاج 8 / 75.

خِفَاضٌ

انْظُرْ: خِتَانٌ

خُفٌّ

انْظُرْ: مَسْحٌ عَلَى الْخُفَّيْنِ

خُفَّاشٌ

انْظُرْ: أَطْعِمَةٌ

خُفْيَةٌ

التَّعْرِيفُ :

1 - الْخُفْيَةُ فِي اللُّغَةِ بِضَمِّ الْخَاءِ وَكَسْرِهَا أَصْلُهَا مِنْ خَفَيْتُ الشَّيْءَ أُخْفِيهِ أَيْ سَـتَرْتَهُ أَوْ أَظْهَرْتَـهُ فَهُـوَ مِنَ الأَضْدَادِ.

وَخَفِيَ الشَّيْءُ يَخْفَى خَفَاءً إِذَا اسْتَتَرَ.

وَيُقَالُ: فَعَلْتُهُ خُفْيَةً إِذَا سَتَرْتَهُ، قَالَ اللَّيْثُ: الْخُفْيَةُ مِنْ قَوْلِكَ: أَخْفَيْتُ الشَّيْءَ: أَيْ سَتَرْتَهُ، وَلَقِيتُهُ خُفْيًا أَيْ سِرًّا[1117]

وَفِي التَّنْزِيلِ: ﴿ادْعُوا رَبَّكُمْ تَضَرُّعًا وَخُفْيَةً﴾[1118].

وَفِي الِاصْطِلاَحِ تُطْلَقُ عَلَى السَّتْرِ وَالْكِتْمَانِ دُونَ الْإِظْهَارِ[1119].

الْأَلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ :

الِاخْتِلاَسُ :

2 - الِاخْتِلاَسُ: السَّلْبُ بِسُرْعَةٍ عَلَى غَفْلَةٍ،

وَلِهَذَا يُقَالُ: الْفُرْصَةُ خِلْسَةٌ.

وَخَلَسْتُ الشَّيْءَ خَلْسًا إِذَا اخْتَطَفْتَهُ بِسُرْعَةٍ عَلَى غَفْلَةٍ.

وَاخْتَلَسْتُهُ كَذَلِكَ.

فَالْمُخْتَلِسُ يَأْخُذُ الْمَالَ عِيَانًا وَيَعْتَمِدُ الْهَرَبَ، بِخِلاَفِ السَّارِقِ الَّذِي يَأْخُذُهُ خُفْيَةً[1120].

الْحُكْمُ الْإِجْمَالِيُّ وَمَوَاطِنُ الْبَحْثِ :

أَوَّلاً: الْخُفْيَةُ فِي الدُّعَاءِ :

[1117] () المصباح المنير، ولسان العرب مادة: « خفي »، وتفسير القرطبي 7 / 9، 223.

[1118] () سورة الأعراف / 55.

[1119] () تفسير القرطبي 7 / 223، وحاشية ابن عابدين 3 / 192، 193، والبدائع 7 / 65، والشرح الصغير 4 / 469، وحاشية الجمل 5 / 138، وكشاف القناع 6 / 129.

[1120] () لسان العرب مادة: « خلس »، وحاشية الجمل 5 / 139، والمطلع على أبواب المقنع ص375.

3 - ذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ إِلَى أَنَّ الدُّعَاءَ خُفْيَةً أَفْضَلُ مِنْهُ جَهْرًا، ﴿ ﴾ : ﴿ادْعُوَا رَبَّكُمْ تَضَرُّعًا وَخُفْيَةً﴾[1121].

قَالَ الْقُرْطُبِيُّ: تَضَرُّعًا: أَنْ تُظْهِرُوا التَّذَلُّلَ، وَخُفْيَةً: أَنْ تُبْطِنُوا مِثْلَ ذَلِكَ[1122] فَأَمَرَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ عِبَادَهُ بِالدُّعَاءِ، وَقَرَنَ بِالأَمْرِ صِفَاتٍ يَحْسُنُ مَعَهَا الدُّعَاءُ، مِنْهَا الْخُفْيَةُ وَمَعْنَى خُفْيَةً: سِرًّا فِي النَّفْسِ لِيَبْعُدَ عَنِ الرِّيَاءِ.

وَبِذَلِكَ أَثْنَى عَلَى نَبِيِّهِ زَكَرِيَّا ﴿ إِذْ قَالَ: ﴿إِذْ نَادَى رَبَّهُ نِدَاءً خَفِيًّا﴾[1123] وَنَحْوُهُ قَوْلُ النَّبِيِّ ﴿ : « خَيْرُ الذِّكْرِ الْخَفِيُّ، وَخَيْرُ الرِّزْقِ مَا يَكْفِي »[1124].

وَمِنَ الْمَعْلُومِ فِي الشَّرِيعَةِ أَنَّ السِّرَّ فِيمَا لَمْ يُفْرَضْ مِنْ أَعْمَالِ الْبِرِّ أَعْظَمُ أَجْرًا مِنَ الْجَهْرِ، وَأَنَّ إِخْفَاءَ عِبَادَاتِ التَّطَوُّعِ أَوْلَى مِنَ الْجَهْرِ بِهَا لِنَفْيِ الرِّيَاءِ عَنْهَا، بِخِلاَفِ الْوَاجِبَاتِ؛ لأَنَّ الْفَرَائِضَ لاَ يَدْخُلُهَا الرِّيَاءُ، وَالنَّوَافِلُ عُرْضَةٌ لِلرِّيَاءِ[1125].

[1121] () سورة الأعراف / 55.

[1122] () تفسير القرطبي 7 / 9.

[1123] () سورة مريم / 3.

[1124] () حديث: « خير الذكر الخفي، وخير الرزق...». أخرجه أحمد (1 / 172 ـ ط الميمنية) من حديث سعد بن أبي وقاص، وأورده الهيثمي في المجمع (10 / 81 ـ ط =

= القدسي) وقال: « رواه أحمد وأبو يعلى، وفيه محمد بن عبد الرحمن بن لبيبة. وقد وثقه ابن حبان وضعفه ابن معين، وبقية رجالهما رجال الصحيح ».

[1125] () القرطبي 3 / 332، و7 / 224.

وَاسْتَثْنَى الْفُقَهَاءُ مِنْ ذَلِكَ أُمُورًا مِنْهَا: التَّلْبِيَةُ يَوْمَ عَرَفَةَ، فَقَدْ نَصُّوا عَلَى أَنَّ الْجَهْرَ بِهِ أَوْلَى مِنَ الْخُفْيَةِ عَلَى أَنْ لاَ يُفَرِّطَ فِي الْجَهْرِ بِهِ[1126].

ثَانِيًا: الْخُفْيَةُ فِي السَّرِقَةِ :

4 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّ الأْخْذَ عَلَى سَبِيلِ الاِسْتِخْفَاءِ رُكْنٌ مِنْ أَرْكَانِ السَّرِقَةِ الْمُوجِبَةِ لِلْحَدِّ.

فَقَدْ عَرَّفُوا السَّرِقَةَ بِأَنَّهَا: أَخْذُ الْعَاقِلِ الْبَالِغِ نِصَابًا مُحَرَّزًا مِلْكًا لِلْغَيْرِ لاَ شُبْهَةَ فِيهِ عَلَى وَجْهِ الْخُفْيَةِ[1127].

وَمَعَ اخْتِلاَفِ عِبَارَاتِ الْفُقَهَاءِ فِي تَعْرِيفِ السَّرِقَةِ وَشُرُوطِهَا فَإِنَّهُمْ لاَ يَخْتَلِفُونَ فِي اشْتِرَاطِ أَنْ يَكُونَ الأْخْذُ عَلَى وَجْهِ الْخُفْيَةِ، وَإِلاَّ لاَ يُعْتَبَرُ الأْخْذُ سَرِقَةً، فَلاَ قَطْعَ عَلَى مُنْتَهِبٍ، وَلاَ عَلَى

مُخْتَلِسٍ وَلاَ عَلَى خَائِنٍ، كَمَا وَرَدَ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ قَالَ: « لَيْسَ عَلَى خَائِنٍ وَلاَ مُنْتَهِبٍ، وَلاَ مُخْتَلِسٍ قَطْعٌ »[1128] وَالْمُخْتَلِسُ وَالْمُنْتَهِبُ يَأْخُذَانِ الْمَالَ عِيَانًا وَيَعْتَمِدُ الأْوَّلُ الْهَرَبَ، وَالثَّانِي الْقُوَّةَ وَالْغَلَبَةَ،

[1126] () حاشية ابن عابدين 2 / 175، وجواهر الإكليل 1 / 256، والقليوبي 2 / 114.

[1127] () الاختيار 4 / 102، وابن عابدين 3 / 192، والشرح الصغير للدردير 4 / 469، وحاشية الجمل 5 / 139، ومغني المحتاج 4 / 158، وكشاف القناع 6 / 129، والمغني لابن قدامة 8 / 240.

[1128] () حديث: « ليس على خائن ولا منتهب ولا مختلس... » أخرجه الترمذي (4 / 52 ـ ط الحلبي) من حديث جابر بن عبد الله. وقال: « حديث حسن صحيح ».

فَيُـدْفَعَانِ بِالسُّـلْطَانِ وَغَيْـرِهِ، بِخِلاَفِ السَّـارِقِ لأَخْـذِهِ خُفْيَةً فَيُشْرَعُ قَطْعُهُ زَجْرًا[1129].

وَفِي تَحَقُّقِ هَـذَا الـرُّكْنِ مِنْ كَـوْنِ الْخُفْيَـةِ ابْتِـدَاءً وَانْتِهَاءً مَعًا، أَوِ ابْتِدَاءً فَقَطْ وَكَذَلِكَ فِي سَائِرِ الأْرْكَـانِ وَالشُّـرُوطِ بَيَـانٌ وَتَفْصِـيلٌ، وَفِي بَعْضِ الْفُـرُوعِ خِلاَفٌ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ يُنْظَرُ فِي مُصْطَلَحِ: (سَرِقَةٌ).

خَلاَ

انْظُرْ: كَلأٌ



خَلاَءٌ

التَّعْرِيفُ :

1 - الْخَلاَءُ لُغَةً مِنْ خَلاَ الْمَنْـزِلُ أَوِ الْمَكَـانُ مِنْ أَهْلِـهِ يَخْلُو خُلُوًّا وَخَلاَءً إِذَا لَمْ يَكُنْ فِيهِ أَحَدٌ وَلاَ شَيْءَ فِيهِ.

وَمَكَانٌ خَلاَءٌ لاَ أَحَدَ بِهِ وَلاَ شَيْءَ فِيهِ.

وَالْخَلاَءُ بِالْمَدِّ مِثْلُ الْفَضَاءِ وَالْبِرَازِ مِنَ الأْرْضِ.

[1129] () المراجع السابقة.

وَالْخَلاَءُ بِالْمَدِّ فِي الأَْصْلِ الْمَكَانُ الْخَالِي ثُمَّ نُقِلَ إِلَى الْبَاءِ الْمُعَدِّ لِقَضَاءِ الْحَاجَةِ عُرْفًا، وَجَمْعُهُ أَخْلِيَةٌ.

وَيُسَمَّى أَيْضًا الْكَنِيفَ وَالْمِرْفَقَ وَالْمِرْحَاضَ.

وَالتَّخَلِّي هُوَ قَضَاءُ الْحَاجَةِ.

وَفِي الْحَدِيثِ: « كَانَ أُنَاسٌ - مِنَ الصَّحَابَةِ - يَسْتَحْيُونَ أَنْ يَتَخَلَّوْا فَيُفْضُوا إِلَى السَّمَاءِ » ، أَيْ يَسْتَحْيُونَ أَنْ يَنْكَشِفُوا عِنْدَ قَضَاءِ الْحَاجَةِ تَحْتَ السَّمَاءِ[1130].

الْحُكْمُ الإِْجْمَالِيُّ :

2 - ذَكَرَ الْفُقَهَاءُ لِلتَّخَلِّي آدَابًا عَدِيدَةً مِنْهَا:

أَنَّ الشَّخْصَ الْمُتَخَلِّيَ يُقَدِّمُ نَدْبًا رِجْلَهُ الْيُسْرَى عِنْدَ دُخُولِ الْخَلاَءِ قَائِلاً: بِسْمِ اللَّهِ، اللَّهُمَّ إِنِّي أَعُوذُ بِكَ مِنَ الْخُبْثِ وَالْخَبَائِثِ لِمَا رُوِيَ عَنْ أَنَسٍ : « أَنَّ النَّبِيَّ كَانَ إِذَا دَخَلَ الْخَلاَءَ قَالَ: اللَّهُمَّ إِنِّي أَعُوذُ بِكَ مِنَ الْخُبْثِ وَالْخَبَائِثِ »[1131].

وَتُنْظَرُ الأَْحْكَامُ الْمُتَعَلِّقَةُ بِالْخَلاَءِ تَحْتَ مُصْطَلَحِ: (قَضَاءُ الْحَاجَةِ).

[1130] () لسان العرب، والمصباح المنير مادة: « خلا »، ومغني المحتاج 1 / 39.

[1131] () حديث: « كان إذا دخل الخلاء قال: اللهم إني... ». أخرجه البخاري (الفتح 1 / 242 ـ ط السلفية)، ومسلم (1 / 283 ـ ط الحلبي) من حديث أنس بن مالك. وانظر: ابن عابدين 1 / 230، جواهر الإكليل 1 / 18، ومغني المحتاج 1 / 39، والمغني لابن قدامة 1 / 167.

خِلاَفٌ

انْظُرْ: اخْتِلاَفٌ.

خِلاَفَةٌ

انْظُرْ: إِمَامَةٌ كُبْرَى.

خَلْطٌ

التَّعْرِيفُ :

1 - الْخَلْـطُ فِي اللُّغَـةِ مَصْـدَرُ خَلَـطَ الشَّـيْءَ بِغَيْـرِهِ يَخْلِطُهُ خَلْطًا إِذَا مَزَجَـهُ بِـهِ وَخَلَّطَـهُ تَخْلِيطًـا فَاخْتَلَـطَ: امْتَزَجَ.

وَالْخَلْطُ أَعَمُّ مِنْ أَنْ يَكُونَ فِي الْمَائِعَاتِ وَنَحْوِهَا مِمَّا لاَ يُمْكِنُ تَمْيِـيزُهُ، أَوْ غَيْرِهَـا مِمَّا يُمْكِنُ تَمْيِـيزُهُ بَعْـدَ الْخَلْطِ، كَالْحَيَوَانَاتِ، وَكُلُّ مَا خَالَطَ الشَّيْءَ، فَهُوَ خَلِطٌ.

وَجَاءَ فِي الْكُلِّيَّاتِ: الْخَلْطُ: الْجَمْعُ بَيْنَ أَجْـزَاءِ شَـيْئَيْنِ فَأَكْثَرَ: مَائِعَيْنِ، أَوْ جَامِدَيْنِ، أَوْ مُتَخَالِفَيْنِ[(1132)].

وَلاَ يَخْرُجُ الْمَعْنَى الاِصْطِلاَحِيُّ عَنِ الْمَعْنَى اللُّغَوِيِّ.

أَحْكَامُ الْخَلْطِ :

[1132] () تاج العروس، الكليات، المصباح المنير.

يَخْتَلِفُ حُكْمُ الْخَلْطِ بِاخْتِلاَفِ مَوْضُوعِهِ كَمَا سَيَأْتِي.

خَلْطُ مَا تَجِبُ فِيهِ الزَّكَاةُ :

2 - إِنْ خَلَطَ اثْنَانِ مِنْ أَهْلِ الزَّكَاةِ مَـالَيْنِ لَهُمَـا مِمَّا تَجِبُ فِيهِ الزَّكَاةُ: خَلْطَةَ شُيُوعٍ، أَوْ جِوَارٍ فَيُزَكِّيَانِ زَكَاةَ الْوَاحِدِ عِنْـدَ بَعْضِ الْفُقَهَـاءِ، وَالتَّفْصِـيلُ فِي مُصْـطَلَحِ: (خُلْطَةٌ).

خَلْطُ الْمَالَيْنِ فِي عَقْدِ الشَّرِكَةِ :

3 - اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي اشْتِرَاطِ خَلْطِ الْمَالَيْنِ قَبْـلَ الْعَقْدِ لاِنْعِقَادِ عَقْدِ الشَّرِكَةِ.

فَـــذَهَبَ جُمْهُـــورُ الْفُقَهَـــاءِ (الْحَنَفِيَّةِ وَالْمَالِكِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ) إِلَى أَنَّ الشَّرِكَةَ تَنْعَقِدُ بِمُجَرَّدِ الْعَقْدِ وَإِنْ لَمْ يَحْصُلِ الْخَلْطُ بَيْنَ الْمَالَيْنِ[1133].

وَقَـالُوا: إِنَّ الشَّـرِكَةَ فِي الـرِّبْحِ مُسْـتَنِدَةٌ إِلَى الْعَقْـدِ دُونَ الْمَالِ؛ لِأَنَّ الْعَقْدَ يُسَمَّى شَرِكَةً فَلاَ بُـدَّ مِنْ تَحَقُّقِ مَعْنَى هَذَا الاِسْمِ فِيـهِ، فَلَمْ يَكُنِ الْخَلْـطُ شَـرْطًا؛ وَلِأَنَّ الدَّرَاهِمَ وَالدَّنَانِيرَ لاَ يَتَعَيَّنَانِ، فَلاَ يُسْتَفَادُ الرِّبْحُ بِـرَأْسِ الْمَالِ وَإِنَّمَا يُسْتَفَادُ بِالتَّصَرُّفِ؛ لِأَنَّهُ فِي النِّصْفِ أَصِيلٌ وَفِي النِّصْـــفِ وَكِيـــلٌ، وَإِذَا تَحَقَّقَتِ الشَّـــرِكَةُ فِي التَّصَرُّفِ بِدُونِ الْخَلْطِ تَحَقَّقَتْ فِي الْمُسْتَفَادِ بِهِ؛ وَلِأَنَّهُ

1133 () فتح القدير 5 / 24، مواهب الجليل 5 / 125، حاشية الدسوقي 3 / 349 ـ 350، كشاف القناع 3 / 497.

عَقْدٌ يُقْصَدُ بِهِ الرِّبْحُ فَلَمْ يُشْتَرَطْ فِيهِ الْخَلْطُ كَالْمُضَارَبَةِ[1134].

وَقَالَ الشَّافِعِيَّةُ: يُشْتَرَطُ فِي صِحَّةِ عَقْدِ الشَّرِكَةِ خَلْطُ رَأْسِ مَالِ الشَّرِكَةِ بَعْضِهِ بِبَعْضِهِ قَبْلَ الْعَقْدِ خَلْطًا لاَ يُمْكِنُ التَّمْيِيزُ بَيْنَهَا، فَلَوْ حَصَلَ الْخَلْطُ بَعْدَ الْعَقْدِ، وَلَوْ فِي الْمَجْلِسِ لَمْ يَكْفِ عَلَى الأَْصَحِّ، وَيَجِبُ إِعَادَةُ الْعَقْدِ[1135].

وَقَالُوا: إِنَّ أَسْمَاءَ الْعُقُودِ الْمُشْتَقَّةَ مِنَ الْمَعَانِي يَجِبُ تَحَقُّقُ تِلْكَ الْمَعَانِي فِيهَا، وَمَعْنَى الشَّرِكَةِ: الاِخْتِلاَطُ وَالاِمْتِزَاجُ.

وَهُوَ لاَ يَحْصُلُ إِلاَّ بِالْخَلْطِ قَبْلَ الْعَقْدِ، وَتَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي مُصْطَلَحِ (شَرِكَةٌ).

الْخَلْطُ تَعَدِّيًا :

4 - إِذَا خَلَطَ الْغَاصِبُ الْمَالَ الْمَغْصُوبَ بِغَيْرِهِ، أَوِ اخْتَلَطَ عِنْدَهُ، أَوْ خَلَطَ الأَْمِينُ كَالْمُودَعِ وَالْوَكِيلِ، وَعَامِلِ الْقِرَاضِ الْمَالَ الْمُؤْتَمَنَ عَلَيْهِ بِغَيْرِهِ، فَإِنْ أَمْكَنَ التَّمْيِيزُ لَزِمَهُ، وَإِنْ شَقَّ عَلَيْهِ، وَإِلاَّ فَكَالتَّالِفِ، فَيَنْتَقِلُ الْحَقُّ إِلَى ذِمَّةِ الْغَاصِبِ أَوِ الأَْمِينِ، سَوَاءٌ خَلَطَهُ بِمِثْلِهِ أَمْ بِأَجْوَدَ مِنْهُ، أَمْ بِأَرْدَأَ، وَلِلضَّامِنِ أَنْ يَدْفَعَ مِنَ الْمَخْلُوطِ بِمِثْلِهِ أَوْ بِأَجْوَدَ مِنْهُ؛ لأَِنَّهُ قَدَرَ عَلَى

[1134] () فتح القدير 5 / 24، مواهب الجليل 5 / 125، حاشية الدسوقي 3 / 349 ـ 350، كشاف القناع 3 / 497.

[1135] () أسنى المطالب 2 / 254، الجمل على شرح المنهج 3 / 396، نهاية المحتاج 5 / 7.

دَفْعِ بَعْضِ مَالِهِ إِلَيْهِ مَعَ رَدِّ الْمِثْلِ فِي الْبَاقِي، فَلَمْ يَجِبْ عَلَيْهِ الانْتِقَالُ إِلَى بَدَلِهِ فِي الْجَمِيعِ[1136].

وَتَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي: (وَدِيعَةٌ، وَكَالَةٌ، مُضَارَبَةٌ، غَصْبٌ).

خَلْطُ الْوَلِيِّ مَالَ الصَّبِيِّ بِمَالِهِ :

5 - يَجُوزُ لِلْوَلِيِّ خَلْطُ مَالِ الصَّبِيِّ بِمَالِهِ، وَمُؤَاكَلَتُهُ لِلإِرْفَاقِ إِذَا كَانَ فِي الْخَلْطِ حَظٌّ لِلصَّبِيِّ، بِأَنْ كَانَتْ كُلْفَةُ الاجْتِمَاعِ أَقَلَّ مِنْهَا فِي الانْفِرَادِ، وَلَهُ الضِّيَافَةُ، وَالإِطْعَامُ مِنَ الْمَالِ الْمُشْتَرَكِ، إِنْ فَضَلَ لِلْمَوْلَى عَلَيْهِ قَدْرُ حَقِّهِ، وَكَذَا لَهُ خَلْطُ أَطْعِمَةِ أَيْتَامٍ بَعْضِهَا بِبَعْضِهَا وَبِمَالِهِ إِنْ كَانَتْ فِي ذَلِكَ مَصْلَحَةٌ لِلْجَمِيعِ[1137].

  : ﴿وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْيَتَامَى قُلْ إِصْلاَحٌ لَهُمْ خَيْرٌ وَإِنْ تُخَالِطُوهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ وَاللَّهُ يَعْلَمُ الْمُفْسِدَ مِنَ الْمُصْلِحِ وَلَوْ شَاءَ اللَّهُ لأَعْنَتَكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾[1138].

خَلْطُ الْمَاءِ بِطَاهِرٍ :

6 - لاَ خِلاَفَ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ فِي أَنَّهُ إِذَا خَالَطَ الْمَاءَ مَا لاَ يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ مِنْهُ كَالطُّحْلُبِ، وَسَائِرِ مَا يَنْبُتُ فِي الْمَاءِ، وَمَا فِي مَقَرِّهِ، وَمَمَرِّهِ، فَغَيَّرَهُ فَإِنَّهُ لاَ يَسْلُبُهُ

[1136] () نهاية المحتاج 5 / 185، حاشية الجمل 3 / 494، كشاف القناع 4 / 94، فتح القدير 5 / 17، روضة الطالبين 6 / 336، البدائع 6 / 213، حاشية الدسوقي 3 / 420.

[1137] () حاشية الجمل 3 / 347، نهاية المحتاج 4 / 385.

[1138] () سورة البقرة / 220.

الطَّهُورِيَّةَ، أَمَّا إِذَا خُلِطَ بِقَصْدٍ فَغَيَّرَهُ فَإِنَّهُ يَسْلُبُهُ الطَّهُورِيَّةَ[1139].

وَتَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي مُصْطَلَحِ: (طَهَارَةٌ).

خُلْطَةٌ

التَّعْرِيفُ :

1 - الْخُلْطَةُ (بِضَمِّ الْخَاءِ) لُغَةً مِنَ الْخَلْطِ، وَهُوَ مَزْجُ الشَّيْءِ بِالشَّيْءِ.

يُقَالُ: خَلَطَ الْقَمْحَ بِالْقَمْحِ يَخْلِطُهُ خَلْطًا، وَخَلَطَهُ فَاخْتَلَطَ.

وَخَلِيطُ الرَّجُلِ مُخَالِطُهُ...

وَالْخَلِيطُ، الْجَارُ وَالصَّاحِبُ.

وَقِيلَ: لاَ يَكُونُ إِلاَّ فِي الشَّرِكَةِ.

وَفِي التَّنْزِيلِ ﴿وَإِنَّ كَثِيرًا مِنَ الْخُلَطَاءِ لَيَبْغِي بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ﴾[1140].

وَالْخِلْطَةُ الْعِشْرَةُ.

وَالْخُلَطَةُ الشَّرِكَةُ[1141].

وَالْخُلْطَةُ فِي الاِصْطِلاَحِ الْفِقْهِيِّ نَوْعَانِ:

[1139] () المغني 1 / 13، روضة الطالبين 1 / 15.

[1140] () سورة ص / 24.

[1141] () لسان العرب: مادة خلط.

النَّوْعُ الأَوَّلُ: خُلْطَةُ الأَعْيَانِ، هَكَذَا سَمَّاهَا الْحَنَابِلَةُ، وَسَمَّاهَا الشَّافِعِيَّةُ أَيْضًا خُلْطَةَ الاِشْتِرَاكِ وَخُلْطَةَ الشُّيُوعِ، وَهِيَ أَنْ يَكُونَ الْمَالُ لِرَجُلَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ هُوَ بَيْنَهُمَا عَلَى الشُّيُوعِ، مِثْلُ أَنْ يَشْتَرِيَا قَطِيعًا مِنَ الْمَاشِيَةِ شَرِكَةً بَيْنَهُمَا لِكُلٍّ مِنْهُمَا فِيهِ نَصِيبٌ مُشَاعٌ، أَوْ أَنْ يَرِثَاهُ أَوْ يُوهَبُ لَهُمَا فَيُبْقِيَاهُ بِحَالِهِ غَيْرَ مُتَمَيِّزٍ.

وَالثَّانِي: خُلْطَةُ الأَوْصَافِ، وَفِي شَرْحِ الْمِنْهَاجِ تَسْمِيَتُهَا خُلْطَةَ الْجِوَارِ أَيْضًا.

وَهِيَ أَنْ يَكُونَ مَالُ كُلٍّ مِنَ الْخَلِيطَيْنِ مَعْرُوفًا لِصَاحِبِهِ بِعَيْنِهِ فَخَلَطَاهُ فِي الْمَرَافِقِ لأَجْلِ الرِّفْقِ فِي الْمَرْعَى، أَوِ الْحَظِيرَةِ، أَوِ الشُّرْبِ.

بِحَيْثُ لاَ تَتَمَيَّزُ فِي الْمَرَافِقِ[1142].

الْحُكْمُ التَّكْلِيفِيُّ :

2 - الْخُلْطَةُ فِي الأَمْوَالِ عَلَى وَجْهٍ يَتَمَيَّزُ بِهِ مَالُ كُلٍّ مِنَ الْخَلِيطَيْنِ عَنْ صَاحِبِهِ أَمْرٌ مُبَاحٌ فِي الأَصْلِ؛ لأَنَّهُ نَوْعٌ مِنَ التَّصَرُّفِ الْمُبَاحِ فِي الْمَالِ الْخَاصِّ.

وَقَدْ يَحْصُلُ بِهِ أَنْوَاعٌ مِنَ الرِّفْقِ بِأَصْحَابِ الأَمْوَالِ كَأَنْ يَكُونَ لأَهْلِ الْقَرْيَةِ غَنَمٌ لِكُلٍّ مِنْهُمْ عَدَدٌ قَلِيلٌ مِنْهَا فَيَجْمَعُوهَا عِنْدَ رَاعٍ وَاحِدٍ يَرْعَاهَا بِأَجْرٍ أَوْ تَبَرُّعًا، وَيُؤْوِيهَا إِلَى حَظِيرَةٍ وَاحِدَةٍ، وَتُجْمَعُ فِي سَقْيِهَا أَوْ

[1142] () المغني لابن قدامة 2 / 607 ط ثالثة، مكتبة المنار، 1367هـ، وشرح المنهاج للمحلى مع حاشية القليوبي وعميرة 2 / 11 ـ 13 القاهرة، عيسى الحلبي.

حَلْبِهَا أَوْ غَيْرِ ذَلِـكَ، فَـذَلِكَ أَيْسَـرُ عَلَيْهِمْ مِنْ أَنْ يَقُـومَ كُلٌّ مِنْهُمْ عَلَى غَنَمِهِ وَحْدَهُ، وَكَذَا فِي خُلْطَـةِ الْمَـزَارِعِ الاِرْتِفَاقُ بِاتِّحَادِ النَّاطُورِ، وَالْمَاءِ، وَالْحِرَاثِ، وَالْعَامِلِ.

وَفِي خُلْطَةِ التُّجَّارِ بِاتِّحَادِ الْمِيزَانِ وَنَحْوِ ذَلِكَ[1143].

وَأَمَّا خُلْطَـةُ الأَعْيَـانِ فَهِيَ الشَّـرِكَةُ بِعَيْنِهَـا، وَيُرَاجَـعُ حُكْمُهَا تَحْتَ مُصْطَلَحِ: (شَرِكَةٌ)

وَالأَصْلُ فِيهَا أَيْضًا الإِبَاحَةُ.

وَبِمَا أَنَّ الْخُلْطَةَ قَـدْ تَكُـونُ سَـبَبًا فِي تَقْلِيـلِ الزَّكَـاةِ بِشُرُوطِهَا فَقَدْ وَرَدَ النَّهْيُ عَنْ إِظْهَـارِ صُـورَةِ الْخُلْطَـةِ إِذَا لَمْ تَكُنْ هُنَــاكَ خُلْطَــةٌ فِي الْحَقِيقَــةِ سَــعْيًا وَرَاءَ تَقْلِيـلِ الزَّكَـاةِ الَّتِي قَـدْ وَجَبَتْ فِعْلاً، وَكَـذَا وَرَدَ النَّهْيُ عَنْ إِظْهَارِ صُـورَةِ الاِنْفِـرَادِ سَـعْيًا وَرَاءَ تَقْلِيـلِ الزَّكَـاةِ الَّتِي وَجَبَتْ فِعْلاً فِي الأَمْوَالِ الْمُخْتَلِطَةِ، وَذَلِـكَ بِقَـوْلِ النَّبِيِّ ﷺ : « لاَ يُجْمَــعُ بَيْنَ مُتَفَــرِّقٍ، وَلاَ يُفَــرَّقُ بَيْنَ مُجْتَمِعٍ خَشْيَةَ الصَّدَقَةِ »[1144].

وَيَأْتِي مُطَوَّلاً بَيَانُ مَعْنَى ذَلِكَ.

أَحْكَامُ الْخُلْطَةِ :

3 - اخْتَلَفَ الْفُقَهَـاءُ فِي تَـأْثِيرِ الْخُلْطَـةِ فِي الزَّكَـاةِ عَلَى قَوْلَيْنِ:

[1143] () شرح المنهاج 2 / 13، والمغني 2 / 619.

[1144] () حـديث: « لا يجمـع بين متفـرق ولا يفـرق بين... ». أخرجـه البخاري (الفتح 3 / 314 ـ 315 ط السلفية).

الأَوَّلُ: أَنَّ لَهَا تَأْثِيرًا فِي الزَّكَاةِ مِنْ حَيْثُ الْجُمْلَةُ، وَهَذَا قَوْلُ الْجُمْهُورِ عَلَى خِلاَفٍ بَيْنَهُمْ فِي بَعْضِ الشُّرُوطِ الَّتِي لاَ بُدَّ مِنْ تَوَافُرِهَا لِيَتَحَقَّقَ ذَلِكَ التَّأْثِيرُ.

مَعَ الْخِلاَفِ أَيْضًا فِي الأَمْوَالِ الَّتِي تُؤَثِّرُ الْخُلْطَةُ فِيهَا عَلَى مَا سَيَأْتِي.

وَاسْتَدَلُّوا بِقَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ فِيمَا رَوَاهُ الْبُخَارِيُّ مِنْ حَدِيثِ أَنَسٍ ؓ « وَلاَ يُجْمَعُ بَيْنَ مُتَفَرِّقٍ، وَلاَ يُفَرَّقُ بَيْنَ مُجْتَمِعٍ، خَشْيَةَ الصَّدَقَةِ، وَمَا كَانَ مِنْ خَلِيطَيْنِ فَإِنَّهُمَا يَتَرَاجَعَانِ بَيْنَهُمَا بِالسَّوِيَّةِ »[1145].

قَالَ الأَزْهَرِيُّ: جَوَّدَ تَفْسِيرَ هَذَا الْحَدِيثِ أَبُو عُبَيْدٍ فِي كِتَابِ الأَمْوَالِ، وَفَسَّرَهُ عَلَى نَحْوِ مَا فَسَّرَهُ الشَّافِعِيُّ.

قَالَ الشَّافِعِيُّ: الَّذِي لاَ أَشُكُّ فِيهِ أَنَّ « الْخَلِيطَيْنِ »: الشَّرِيكَانِ لَمْ يَقْتَسِمَا الْمَاشِيَةَ، « وَتَرَاجُعُهُمَا بِالسَّوِيَّةِ »: أَنْ يَكُونَا خَلِيطَيْنِ فِي الإِبِلِ تَجِبُ فِيهَا الْغَنَمُ، فَتُوجَدُ الإِبِلُ فِي يَدِ أَحَدِهِمَا، فَتَأْخُذُ مِنْهُ صَدَقَتَهَا فَيَرْجِعُ عَلَى شَرِيكِهِ بِالسَّوِيَّةِ.

قَالَ الشَّافِعِيُّ: وَقَدْ يَكُونُ « الْخَلِيطَانِ » الرَّجُلَيْنِ يَتَخَالَطَانِ بِمَاشِيَتِهِمَا، وَإِنْ عَرَفَ كُلٌّ مِنْهُمَا مَاشِيَتَهُ، قَالَ: وَلاَ يَكُونَانِ خَلِيطَيْنِ حَتَّى يُرِيحَا وَيَسْرَحَا مَعًا، وَتَكُونُ فُحُولَتُهُمَا مُخْتَلِطَةً، فَإِذَا كَانَا هَكَذَا صَدَّقَا صَدَقَةَ الْوَاحِدِ بِكُلِّ حَالٍ.

[1145] **() حديث: « لا يجمع بين متفرق... » سبق تخريجه ف / 2.**

قَـالَ: وَإِنْ تَفَرَّقَـا فِي مَـرَاحٍ، أَوْ سَـقْيٍ، أَوْ فُحُـولٍ، صَدَّقَا صَدَقَةَ الاِثْنَيْنِ.

ا.

هـ.

وَأَمَّا قَوْلُهُ ﷺ : « لاَ يُجْمَعُ بَيْنَ مُتَفَرِّقٍ خَشْيَةَ الصَّـدَقَةِ » فَهُوَ نَهْيٌ عَنْ أَنْ يَخْلِطَ الرَّجُـلُ إِبِلَـهُ بِإِبِـلِ غَيْـرِهِ، أَوْ غَنَمَهُ بِغَنَمِـهِ، أَوْ بَقَـرَهُ بِبَقَـرِهِ، لِيَمْنَـعَ حَـقَّ اللَّهِ تَعَـالَى وَيَبْخَسُ الْمُصَدِّقَ (وَهُوَ جَابِي الزَّكَاةِ)، وَذَلِكَ كَأَنْ يَكُونَ ثَلاَثَةَ رِجَالٍ، لِكُلٍّ مِنْهُمْ أَرْبَعُونَ شَاةً، فَيَكُـونَ عَلَى كُـلٍّ مِنْهُمْ فِي غَنَمِـهِ شَـاةٌ، فَـإِذَا أَحَسُّـوا بِقُـرْبِ وُصُـولِ الْمُصَدِّقِ جَمَعُوهَا لِيَكُونَ عَلَيْهِمْ فِيهَا شَاةٌ وَاحِدَةٌ.

وَقَوْلُهُ ﷺ ﷺ : « وَلاَ يُفَرَّقُ بَيْنَ مُجْتَمِعٍ خَشْيَةَ الصَّـدَقَةِ » مِثْلُ أَنْ يَكُونَ نِصَابٌ بَيْنَ اثْنَيْنِ ، فَإِذَا جَاءَ الْمُصَـدِّقُ أَفْـرَدَ كُـلٌّ مِنْهُمَـا إِبِلَـهُ عَنْ إِبِلِ صَاحِبِهِ لِئَلاَّ يَكُونَ عَلَيْهِمَا شَيْءٌ[1146].

وَاحْتَجُّوا أَيْضًـا بِقَـوْلِ النَّبِيِّ ﷺ : « لاَ خِلاَطَ وَلاَ وِرَاطَ »[1147] (الْخَدِيعَةَ) فَالْخِلاَطُ الْمَنْهِيُّ عَنْـهُ هُـوَ مَـا تَقَـدَّمَ فِي تَفْسِـيرِ قَوْلِـهِ ﷺ « لاَ يُجْمَـعُ بَيْنَ مُتَفَـرِّقٍ خَشْـيَةَ

[1146] () لسان العرب، والأم للشافعي 2 / 13 القاهرة، مكتبة الكليات الأزهرية.

[1147] () حـديث: « لا خلاط ولا وراط ». ذكـره أبـو عبيـد القاسـم بن سلام في غريب الحديث (1 / 215 ـ ط دائرة المعارف العثمانية) ولم يسنده.

الصَّدَقَةِ » فَلَوْلاَ أَنَّ لِلْخَلْطِ تَـأْثِيرًا فِي الزَّكَـاةِ مَـا نَهَى عَنْهُ[1148].

الْقَـوْلُ الثَّانِي: وَهُـوَ مَـذْهَبُ الْحَنَفِيَّةِ أَنَّ الْخُلْطَـةَ بِنَوْعَيْهَا لاَ تَـأْثِيرَ لَهَـا، وَاسْـتَدَلُّوا بِحَـدِيثِ أَنَسٍ نَفْسِـهِ، قَالَ ابْنُ الْهُمَـامِ: لَنَـا هَـذَا الْحَـدِيثُ، إِذِ الْمُـرَادُ الْجَمْـعُ وَالتَّفْرِيـقُ فِي الأَمْلاَكِ لاَ فِي الأَمْكِنَـةِ، أَلاَ تَـرَى أَنَّ النِّصَابَ الْمُفَرَّقَ فِي أَمْكِنَةٍ مَعَ وَحْدَةِ الْمَالِكِ تَجِبُ فِيـهِ الزَّكَـاةُ، وَمَنْ مَلَـكَ ثَمَـانِينَ شَـاةً فَلَيْسَ لِلسَّـاعِي أَنْ يَجْعَلَهَا نِصَابَيْنِ بِأَنْ يُفَرِّقَهَا فِي مَكَانَيْنِ.

قَالَ: « فَمَعْنَى لاَ يُفَرَّقُ بَيْنَ مُجْتَمِـعٍ »، أَنْ لاَ يُفَـرِّقَ السَّـاعِي بَيْنَ الثَّمَـانِينَ أَوِ الْمِائَةِ وَالْعِشْـرِينَ فَيَجْعَلَهَـا نِصَابَيْنِ أَوْ ثَلاَثَةً.

وَمَعْنَى « وَلاَ يُجْمَعُ بَيْنَ مُتَفَـرِّقٍ » لاَ يَجْمَـعُ الأَرْبَعِينَ الْمُتَفَرِّقَـةَ فِي الْمِلْـكِ بِـأَنْ تَكُـونَ مُشْـتَرِكَةً لِيَجْعَلَهَـا نِصَابًا، وَالْحَالُ أَنَّ لِكُلٍّ مِنْهُمَا عِشْرِينَ.

قَالَ: « وَتَرَاجُعُهُمَا بِالسَّوِيَّةِ » أَنْ يَرْجِعَ كُـلُّ وَاحِـدٍ مِنَ الشَّرِيكَيْنِ عَلَى شَرِيكِهِ بِحِصَّةِ مَا أَخَذَ مِنْهُ[1149].

وَاحْتَجُّوا أَيْضًا بِقَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ « إِذَا كَـانَتْ سَـائِمَةُ الرَّجُـلِ نَاقِصَةً مِنْ أَرْبَعِينَ شَاةً وَاحِدَةً فَلَيْسَ فِيهَـا صَـدَقَةٌ »[1150]

[1148] () المغني لابن قدامة 2 / 608 ط ثالثة، مطبعة المنار 1368 هـ.

[1149] () فتح القدير لابن الهمام 1 / 496 ط بولاق 1315هـ.

قَالَ الْكَاسَانِيُّ: نَفَى الْحَدِيثُ وُجُوبَ الزَّكَاةِ فِي أَقَلَّ مِنْ أَرْبَعِينَ مُطْلَقًا عَنْ حَالِ الشَّرِكَةِ وَالِانْفِرَادِ.

فَدَلَّ أَنَّ كَمَالَ النِّصَابِ فِي حَقِّ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا شَرْطُ الْوُجُوبِ[1151].

أَوْجُهُ تَأْثِيرِ الْخُلْطَةِ :

4 - الْخُلْطَةُ تُؤَثِّرُ - عِنْدَ مَنْ قَالَ بِهَا - فِي الْمَالَيْنِ الْمُخْتَلِطَيْنِ مِنْ أَوْجُهٍ:

الأَوَّلُ: تَكْمِيلُ النِّصَابِ، وَهَذَا عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ، فَلَوْ كَانَ لِكُلٍّ مِنَ الْخَلِيطَيْنِ أَقَلُّ مِنْ نِصَابٍ، وَمَجْمُوعُ مَالِهِمَا نِصَابٌ، تَجِبُ فِيهِ الزَّكَاةُ.

وَفِي كِتَابِ الْفُرُوعِ: لَوْ تَخَالَطَ أَرْبَعُونَ رَجُلاً لِكُلٍّ مِنْهُمْ شَاةٌ وَاحِدَةٌ، فَعَلَيْهِمُ الزَّكَاةُ، شَاةٌ وَاحِدَةٌ.

وَقَالَ الْمَالِكِيَّةُ: لاَ أَثَرَ لِلْخُلْطَةِ حَتَّى يَكُونَ لِكُلٍّ مِنَ الْخَلِيطَيْنِ نِصَابٌ.

الثَّانِي : الْقَدْرُ، فَلَوْ كَانَ ثَلاَثَةٌ لِكُلٍّ مِنْهُمْ أَرْبَعُونَ شَاةً تَخَالَطُوا بِهَا، فَعَلَيْهِمْ شَاةٌ وَاحِدَةٌ، وَلَوْلاَ الْخُلْطَةُ لَكَانَ عَلَى كُلٍّ مِنْهُمْ شَاةٌ.

وَهَذَا تَأْثِيرٌ بِالنَّقْصِ.

[1150] () حديث: « إذا كانت سائمة الرجل ناقصة من أربعين شاة... ». أخرجه البخاري (الفتح 3 /ـ 318 ـ ط السلفية) من حديث أنس بن مالك.

[1151] () بدائع الصنائع 2 / 869 القاهرة، نشر زكريا علي يوسف.

وَقَـدْ يَكُـونُ التَّأْثِيرُ بِالزِّيَـادَةِ، كَخَلِيطَيْنِ لِكُـلِّ وَاحِـدٍ مِنْهُمَـا مِائَةُ شَـاةٍ وَشَـاةٌ وَاحِـدَةٌ، عَلَيْهِمَـا ثَلاَثُ شِـيَاهٍ، وَلَوْلاَ الْخُلْطَةُ لَكَانَ عَلَى كُلٍّ مِنْهُمَا شَاةٌ وَاحِدَةٌ.

وَقَدْ يَكُونُ التَّأْثِيرُ تَخْفِيفًا عَلَى أَحَـدِهِمَا وَتَثْقِيلاً عَلَى الْآخَرِ كَخَلِيطَيْنِ لِأَحَدِهِمَا أَرْبَعُونَ وَلِلْآخَرِ عِشْرُونَ.

الثَّالِثُ: السِّنُّ: كَاثْنَيْنِ لِكُلٍّ مِنْهُمَا سِـتٌّ وَثَلاَثُـونَ مِنَ الْإِبِـلِ فَعَلَيْهِمْ جَذَعَـةٌ، عَلَى كُـلِّ وَاحِـدٍ نِصْـفُهَا، وَلَـوْلاَ الْخُلْطَةُ لَكَانَ عَلَى كُلٍّ مِنْهُمَا بِنْتُ لَبُـونٍ، فَحَصَـلَ بِهَـا تَغَيُّرٌ فِي السِّنِّ.

الرَّابِعُ: الصِّنْفُ، كَاثْنَيْنِ لِأَحَدِهِمَا أَرْبَعُونَ مِنَ الضَّـأْنِ، وَلِلثَّانِي ثَمَانُونَ مِنَ الْمَعْزِ، فَعَلَيْهِمَـا شَـاةٌ مِنَ الْمَعْـزِ، لِأَنَّ الْمَعْزَ أَكْثَـرُ، كَالْمَالِـكِ الْوَاحِـدِ، فَقَـدْ تَغَيَّرَ الصِّـنْفُ بِالنِّسْبَةِ لِمَالِكِ الضَّأْنِ.

وَقَـدْ لاَ تُـوجِبُ الْخُلْطَـةُ تَغْيِـيرًا، كَـاثْنَيْنِ لِكُـلٍّ مِنْهُمَـا عَشْرُ شِيَاهٍ فَلاَ زَكَاةَ عَلَيْهِمَا مَعَ الْخُلْطَةِ أَوْ عَدَمِهَا.

أَوِ اثْنَيْنِ لِكُلٍّ مِنْهُمَا مِائَةُ شَاةٍ، فَعَلَيْهِمَا شَاتَانِ سَوَاءٌ اخْتَلَطَا أَمِ انْفَرَدَا[1152].

الْخَـامِسُ: أَنَّ الْخُلْطَـةَ تُفِيـدُ جَـوَازَ إِخْـرَاجِ الْخَلِيـطِ الزَّكَاةَ عَنْ خَلِيطِهِ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ.

[1152] () الشرح الكبير وحاشية الدسوقي 1 / 439، والفروع 2 / 383، وحاشية الشبراملسي على النهاية 3 / 59.

قَالَ صَاحِبُ الْمُحَرَّرِ مِنَ الْحَنَابِلَةِ: عَقْدُ الْخُلْطَةِ جَعَلَ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا كَالآْذِنِ لِخَلِيطِهِ فِي الإِْخْرَاجِ عَنْهُ.
وَقَالَ ابْنُ حَامِدٍ: يُجْزِئُ إِخْرَاجُ أَحَدِهِمَا بِلاَ إِذْنِ الآْخَرِ.
وَاخْتَارَ صَاحِبُ الرِّعَايَةِ: لاَ يُجْزِئُ إِلاَّ بِإِذْنٍ(1153).

أَنْوَاعُ الأَْمْوَالِ الزَّكَوِيَّةِ الَّتِي يَظْهَرُ فِيهَا

تَأْثِيرُ الْخُلْطَةِ عِنْدَ غَيْرِ الْحَنَفِيَّةِ :

أَوَّلاً: السَّائِمَةُ :

5 - قَدِ اتَّفَقَ مَنْ عَدَا الْحَنَفِيَّةِ عَلَى أَنَّ الْخُلْطَةَ مُؤَثِّرَةٌ فِيهَا.
سَوَاءٌ أَكَانَتْ إِبِلاً مَعَ إِبِلٍ، أَوْ غَنَمًا مَعَ غَنْمٍ، أَوْ بَقَرًا مَعَ بَقَرٍ(1154).

ثَانِيًا: الزَّرْعُ وَالثَّمَرُ وَعُرُوضُ التِّجَارَةِ وَالذَّهَبُ وَالْفِضَّةُ :

فَالأَْظْهَرُ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ أَنَّهَا تُؤَثِّرُ أَيْضًا، فَلَوْ كَانَ نِصَابٌ مِنْهَا مُشْتَرِكًا بَيْنَ اثْنَيْنِ فَفِيهِ الزَّكَاةُ، وَكَذَا إِنْ كَانَ مُخْتَلِطًا خُلْطَةَ جِوَارٍ.
وَاحْتَجُّوا بِعُمُومِ الْحَدِيثِ « لاَ يُفَرَّقُ بَيْنَ مُجْتَمِعٍ خَشْيَةَ الصَّدَقَةِ » وَهَذَا رِوَايَةٌ عَنْ أَحْمَدَ اخْتَارَهَا الآْجُرِّيُّ وَصَحَّحَهَا ابْنُ عَقِيلٍ، وَوَجَّهَهَا الْقَاضِي بِأَنَّ

(1153) الفروع 2 / 405، ونهاية المحتاج 3 / 61.

(1154) جواهر الإكليل 1 /ـ 121، والدسوقي على الشرح الكبير 1 / 439 ط عيسى الحلبي، والمغني 2 / 607، وشرح المنهاج 2 / 12.

الْمَئُونَـــةَ تَخِــفُّ فَــالْمُلَقِّحُ وَاحِــدٌ، وَالْحِــرَاثُ وَاحِــدٌ، وَالْجَرِينُ وَاحِدٌ، وَكَذَا الدُّكَّانُ وَاحِدٌ، وَالْمِيزَانُ وَالْمَخْزَنُ وَالْبَائِعُ.

وَمَذْهَبُ مَالِكٍ هُوَ الرِّوَايَةُ الأُخْرَى عَنْ أَحْمَدَ وَهُوَ قَـوْلٌ لِلشَّافِعِيَّةِ: إِنَّ الْخُلْطَةَ فِيهَا لاَ تُؤَثِّرُ مُطْلَقًا، بَـلْ يُـزَكِّي مَالَ كُلِّ شَرِيكٍ أَوْ خَلِيطٍ وَحْدَهُ.

قَالَ ابْنُ قُدَامَةَ: وَهَذَا قَوْلُ أَكْثَرِ أَهْلِ الْعِلْمِ قَالَ: وَهُـوَ الصَّحِيحُ، لِقَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ : « الْخَلِيطَانِ مَا اجْتَمَعَـا عَلَى الْحَوْضِ وَالرَّاعِي وَالْفَحْلِ »[1155] فَـدَلَّ عَلَى أَنَّ مَـا لَمْ يُوجَدْ فِيـهِ ذَلِـكَ لاَ يَكُـونُ خُلْطَـةً مُـؤَثِّرَةً، وَدَلَّ عَلَى أَنَّ حَــدِيثَ « لاَ يُفَــرَّقُ بَيْنَ مُجْتَمِــعٍ » إِنَّمَــا يَكُــونُ فِي الْمَاشِيَةِ.

وَوَجْهُ الْخُصُوصِيَّةِ أَنَّ الزَّكَاةَ تَقِلُّ بِجَمْعِ الْمَاشِيَةِ تَارَةً وَتَزِيدُ أُخْرَى، وَسَائِرُ الأَمْوَالِ غَيْرِ الْمَاشِـيَةِ تَجِبُ فِيهَـا فِيمَا زَادَ عَلَى النِّصَابِ بِحِسَـابِهِ فَلاَ أَثَـرَ لِجَمْعِهَـا؛ وَلأَنَّ الْخُلْطَةَ فِي الْمَاشِيَةِ تُؤَثِّرُ لِلْمَالِـكِ نَفْعًـا تَـارَةً وَضَـرَرًا تَارَةً أُخْرَى، وَلَوِ اعْتُبِرَتْ فِي غَيْرِ الْمَاشِيَةِ أَثَّرَتْ ضَـرَرًا مَحْضًــا بِــرَبِّ الْمَــالِ، أَيْ فِي حَــالِ انْفِـرَادِ كُـلٍّ مِنَ الْخَلِيطَيْنِ بِأَقَلَّ مِنَ النِّصَابِ، فَلاَ يَجُوزُ اعْتِبَارُهَا[1156].

[1155] () حــديث: « الخليطــان مــا اجتمعــا على الحــوض...». أخرجــه الدارقطني (2 /ـ 104 ـ ط دار المحاسن) من حـديث سـعد بن أبي وقاص، وقـال أبـو حـاتم الـرازي في علـل الحـديث (1 /ـ 219 ــ ط السلفية): « هذا حديث باطل ».

[1156] () المغني 2 / 619، والفروع 2 / 398.

وَفِي قَوْلٍ ثَالِثٍ عِنْـدَ الشَّـافِعِيَّةِ وَرِوَايَـةٍ عَنْ أَحْمَـدَ: التَّفْرِيـقُ بَيْنَ خُلْطَـةِ الاِشْـتِرَاكِ، فَتُـؤَثِّرُ وَبَيْنَ خُلْطَـةِ الْجِوَارِ فَلاَ تُؤَثِّرُ مُطْلَقًا.

وَفِي قَوْلٍ رَابِعٍ لِلشَّـافِعِيَّةِ: تُـؤَثِّرُ خُلْطَـةُ الْجِـوَارِ فِي الزَّرْعِ وَالثَّمَرِ دُونَ النَّقْدِ وَعُرُوضِ التِّجَارَةِ.

وَقَـدْ نَقَـلَ هَـذَا الْقَـوْلَ ابْنُ قُدَامَـةَ عَنِ الأْوْزَاعِيِّ وَإِسْحَاقَ[1157].

شُرُوطُ تَأْثِيرِ الْخُلْطَةِ فِي الزَّكَاةِ عِنْدَ الْقَائِلِينَ بِهَا :

الَّذِينَ قَـالُوا بِتَـأْثِيرِ الْخُلْطَـةِ فِي الزَّكَـاةِ اشْـتَرَطُوا لِذَلِكَ شُرُوطًا كَمَا يَلِي:

الشَّرْطُ الأْوَّلُ :

6 - أَنْ يَكُونَ لِكُلٍّ مِنَ الْخَلِيطَيْنِ نِصَـابٌ تَـامٌّ ، وَهَـذَا اشْـتَرَطَهُ الْمَالِكِيَّةُ فِي الْمُعْتَمَـدِ وَالثَّوْرِيُّ وَأَبُـو ثَـوْرٍ وَاخْتَارَهُ ابْنُ الْمُنْذِرِ.

قَالَ الْمَالِكِيَّةُ: وَسَوَاءٌ خَالَطَ بِنِصَابِهِ التَّامِّ أَوْ بِبَعْضِهِ.

فَلَوْ كَانَ لَـهُ أَرْبَعُـونَ أَوْ أَكْثَـرُ مِنَ الْغَنَمِ فَخَالَـطَ بِهَـا كُلِّهَا مَنْ لَهُ أَرْبَعُونَ أَوْ أَكْثَرُ زُكِّيَ مَا لَهُمَـا زَكَـاةُ مَالِـكٍ وَاحِدٍ.

وَلَوْ أَنَّ أَحَدَهُمَا خَالَطَ بِعِشْرِينَ وَلَهُ غَيْرُهَا مِمَّا يَتِمُّ بِهِ مَا لَهُ نِصَابًا فَيَضُمُّ مَا لَمْ يُخَالِطْ بِـهِ إِلَى مَـالِ الْخُلْطَـةِ

[1157] () المغني 2 / 619، وشرح المنهاج 2 / 13.

وَتُـزَكَّى غَنَمُهُمَـا كُلُّهَـا زَكَـاةَ مَالِـكٍ وَاحِـدٍ إِذَا كَـانَ مَـا تَخَالَطَا بِهِ نِصَابًا أَوْ أَكْثَرَ(1158).

وَقَــالَ الشَّــافِعِيَّةُ: الْمُشْــتَرَطُ أَنْ يَكُــونَ مَجْمُــوعُ الْمَالَيْنِ لاَ يَقِلُّ عَنْ نِصَابٍ، فَإِنْ كَانَ مَجْمُوعُهُمَـا أَقَـلَّ مِنْ نِصَابٍ فَلاَ أَثَـرَ لِلْخُلْطَـةِ مَـا لَمْ يَكُنْ لأَِحَـدِهِمَا مَـالٌ آخَـرُ مِنْ جِنْسِ الْمَـالِ الْمُخْتَلَـطِ يَكْمُـلُ بِـهِ مَـعَ مَالِـهِ الْمُخْتَلِطِ نِصَابٌ، كَمَا لَوِ اخْتَلَطَا فِي عِشْرِينَ شَاةً لِكُـلٍّ مِنْهُمَا مِنْهَا عَشْرٌ فَلاَ أَثَرَ لِلْخُلْطَةِ، فَـإِنْ كَـانَ لأَِحَـدِهِمَا ثَلاَثُونَ أُخْرَى زَكَّيَا زَكَاةَ الْخُلْطَةِ(1159).

أَمَّا عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ فَالْخُلْطَةُ مُـؤَثِّرَةٌ وَلَـوْ لَمْ يَبْلُـغْ مَـالُ كُلٍّ مِنَ الْخَلِيطَيْنِ نِصَابًا(1160).

الشَّرْطُ الثَّانِي :

7 - أَنْ يَكُـونَ كُـلٌّ مِنَ الْخَلِيطَيْنِ مِنْ أَهْـلِ الزَّكَـاةِ، مُسْلِمًا ، فَإِنْ كَانَا كَافِرَيْنِ أَوْ أَحَدُهُمَا، لَمْ تَلْزَمِ الزَّكَـاةُ الْكَافِرَ وَيُزَكِّي الْمُسْلِمُ زَكَاةَ مُنْفَرِدٍ.

فَإِنْ كَانُوا ثَلاَثَةَ خُلَطَـاءِ أَحَـدُهُمْ كَـافِرٌ زَكَّى الآْخَـرَانِ مَالَيْهِمَا زَكَاةَ خُلْطَةٍ.

وَمِنْ ذَلِــكَ أَنَّ الْمَالِكِيَّةَ اشْــتَرَطُوا فِي كِلاَ الْخَلِيطَيْنِ أَنْ يَكُونَ حُرًّا لأَِنَّ الْعَبْدَ لاَ زَكَاةَ عَلَيْهِ.

[1158] () الدسوقي على الشرح الكبير 1 / 440، والمغني 2 / 607.

[1159] () حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج 3 / 59.

[1160] () الفروع 2 / 381.

وَاشْتَرَطَ الْحَنَابِلَةُ أَنْ لاَ يَكُونَ الْخَلِيطُ غَاصِبًا لِمَا هُوَ مُخَالِطٌ بِهِ[1161].

وَكَذَا لَوْ كَانَ أَحَدُ الْمَالَيْنِ مَوْقُوفًا أَوْ لِبَيْتِ الْمَالِ[1162].

الشَّرْطُ الثَّالِثُ :

8 - نِيَّةُ الْخُلْطَةِ.

وَهَذَا قَدِ اشْتَرَطَهُ الْمَالِكِيَّةُ، وَهُوَ قَوْلٌ لِلشَّافِعِيَّةِ خِلاَفُ الأْصَحِّ عِنْدَهُمْ، وَقَوْلُ الْقَاضِي مِنَ الْحَنَابِلَةِ.

قَالَ الدَّرْدِيرُ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ: وَالْمُرَادُ أَنْ يَنْوِيَ الْخُلْطَةَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الْخَلِيطَيْنِ أَوِ الْخُلَطَاءِ، لاَ وَاحِدٌ فَقَطْ، بِأَنْ يَنْوِيَا حُصُولَ الرِّفْقِ بِالاِخْتِلاَطِ لاَ الْفِرَارِ مِنَ الزَّكَاةِ.

وَوَجَّهَهُ الْمَحَلِّيُّ بِأَنَّ الْخُلْطَةَ تُغَيِّرُ أَمْرَ الزَّكَاةِ بِالتَّكْثِيرِ أَوِ التَّقْلِيلِ وَلاَ يَنْبَغِي أَنْ يُكَثِّرَ مِنْ غَيْرِ قَصْدِهِ وَرِضَاهُ وَلاَ أَنْ يُقَلِّلَ إِذَا لَمْ يَقْصِدْهُ مُحَافَظَةً عَلَى حَقِّ الْفُقَرَاءِ.

وَالأْصَحُّ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ وَهُوَ مَذْهَبُ الْحَنَابِلَةِ أَنَّهُ لاَ أَثَرَ لِنِيَّةِ الْخُلْطَةِ، قَالَ الْمَحَلِّيُّ: لأِنَّ الْخُلْطَةَ إِنَّمَا تُؤَثِّرُ مِنْ جِهَةِ خِفَّةِ الْمُؤْنَةِ بِاتِّحَادِ الْمَرَافِقِ وَذَلِكَ لاَ يَخْتَلِفُ بِالْقَصْدِ وَعَدَمِهِ.

[1161] () الدسوقي على الشرح الكبير 1 / 440، والفروع 2 / 381.

[1162] () نهاية المحتاج 3 / 59.

وَقَالَ ابْنُ قُدَامَةَ: لِأَنَّ النِّيَّةَ لاَ تُـؤَثِّرُ فِي الْخَلْطَـةِ فَلاَ تُؤَثِّرُ فِي حُكْمِهَا.

وَلِأَنَّ الْمَقْصُودَ بِالْخُلْطَةِ الاِرْتِفَـاقُ وَهُـوَ حَاصِـلٌ وَلَـوْ بِغَيْــرِ نِيَّةٍ، فَلَمْ يَتَغَيَّرْ وُجُودُهَـا مَعَــهُ كَمَـا لاَ تَتَغَيَّرُ نِيَّةُ السَّــوْمِ فِي الإِسَــامَةِ، وَلاَ نِيَّةُ السَّــقْيِ فِي الــزُّرُوعِ وَالثِّمَـارِ، وَلاَ نِيَّةُ مُضِــيِّ الْحَـوْلِ فِيمَـا الْحَـوْلُ شَـرْطٌ فِيهِ[1163].

الشَّرْطُ الرَّابِعُ :

9 - الاِشْتِرَاكُ فِي مَرَافِقَ مُعَيَّنَةٍ ، وَالْكَلاَمُ عَلَى ذَلِكَ يَتَعَلَّقُ بِالأَنْعَامِ وَبِغَيْرِهَا.

أَوَّلاً: الْخُلْطَةُ فِي الأَنْعَامِ.

وَجُمْلَةُ مَا يَذْكُرُهُ الْفُقَهَاءُ مِنْ تِلْكَ الْمَرَافِقِ.

1 - الْمَشْرَعُ، أَيْ مَوْضِعُ الْمَاءِ الَّذِي تَشْرَبُ مِنْهُ سَوَاءٌ كَانَ حَوْضًا، أَوْ نَهْـرًا، أَوْ عَيْنًـا، أَوْ بِئْرًا، فَلاَ يَخْتَصُّ أَحَـدُ الْمَالَيْنِ بِمَاءٍ دُونَ الآخَرِ.

2 - الْمَرَاحُ، قَـالَ الْمَالِكِيَّةُ: هُـوَ الْمَكَـانُ الَّذِي تَقِيـلُ فِيهِ أَوْ تَجْتَمِعُ، ثُمَّ تُسَاقُ مِنْهُ لِلْمَبِيتِ أَوْ لِلسُّرُوحِ.

وَقَالَ الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ: الْمَرَاحُ مَأْوَاهَا لَيْلاً.

3 - الْمَبِيتُ: وَهُوَ الْمَكَانُ الَّذِي تَقْضِي فِيهِ اللَّيْلَ.

4 - مَوْضِــعُ الْحَلْبِ، وَالآنِيَــةُ الَّتِي يُحْلَبُ فِيهَــا، وَالْحَالِبُ.

[1163] () الدسوقي والشرح الكبير 1 / 440، وشـرح المنهـاج وحاشـية القليوبي 2 / 12، والمغني لابن قدامة 2 / 609.

5 - الْمَسْرَحُ: وَهُوَ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ الْمَوْضِعُ الَّذِي تَسْرَحُ إِلَيْهِ لِتَجْتَمِعَ وَتُسَاقُ إِلَى الْمَرْعَى.

6 - الْمَرْعَى: وَهُوَ مَكَانُ الرَّعْيِ وَهُوَ الْمَسْرَحُ نَفْسُهُ عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ، وَغَيْرُهُ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ.

7 - الرَّاعِي: وَلَوْ كَانَ لِكُلٍّ مِنَ الْمَالَيْنِ رَاعٍ لَكِنْ لَوْ تَعَاوَنَ الرَّاعِيَانِ فِي حِفْظِ الْمَالَيْنِ بِإِذْنِ صَاحِبِيهِمَا فَذَلِكَ مِنَ اتِّحَادِ الرَّاعِي أَيْضًا.

8 - الْفُحُولَةُ: بِأَنْ تَضْرِبَ فِي الْجَمِيعِ دُونَ تَمْيِيزٍ.

وَالأَصْلُ فِي ذَلِكَ الْحَدِيثُ الَّذِي تَقَدَّمَ نَقْلُهُ « الْخَلِيطَانِ مَا اجْتَمَعَا عَلَى الْحَوْضِ وَالْفَحْلِ وَالرَّاعِي »[1164].

ثُمَّ إِنَّ الْمَالِكِيَّةَ قَالُوا: تَتِمُّ الْخُلْطَةُ بِثَلاَثَةٍ عَلَى الأَقَلِّ مِنْ خَمْسَةٍ هِيَ الْمَاءُ، وَالْمَرَاحُ، وَالْمَبِيتُ، وَالرَّاعِي، وَالْفَحْلُ، فَلَوِ انْفَرَدَا فِي اثْنَيْنِ مِنَ الْخَمْسَةِ أَوْ وَاحِدٍ لَمْ يَنْتَفِ حُكْمُ الْخُلْطَةِ.

وَمَذْهَبُ الشَّافِعِيَّةِ أَنَّهُ لاَ بُدَّ مِنَ الاِشْتِرَاكِ فِي سَبْعَةٍ هِيَ الْمَشْرَعُ، وَالْمَسْرَحُ، وَالْمَرَاحُ، وَمَوْضِعُ الْحَلْبِ، وَالرَّاعِي، وَالْفَحْلُ، وَالْمَرْعَى.

وَزَادَ بَعْضُهُمْ غَيْرَهَا.

وَمَذْهَبُ الْحَنَابِلَةِ لاَ بُدَّ مِنَ الاِشْتِرَاكِ فِي خَمْسَةٍ: الْمَسْرَحُ وَهُوَ الْمَرْعَى، وَالْمَبِيتُ، وَالْمَشْرَبُ،

[1164] () حديث: « الخليطان ما اجتمعا... » تقدم تخريجه ف / 5.

وَالْمَحْلَبُ، وَالْفَحْلُ، وَبَعْضُهُمْ أَضَافَ الرَّاعِيَ، وَبَعْضُهُمْ جَعَلَ الرَّاعِيَ وَالْمَرْعَى شَرْطًا وَاحِدًا.

وَاشْتَرَطَ بَعْضُهُمْ خَلْطَ اللَّبَنِ[(1165)].

وَقَدْ صَرَّحَ الْمَالِكِيَّةُ بِأَنَّ كُلَّ مَنْفَعَةٍ مِنْ هَـذِهِ الْمَنَـافِعِ يَحْصُلُ الاِشْتِرَاكُ فِيهَا إِذَا لَمْ يَخْتَصَّ بِهَـا أَحَـدُ الْمَـالَيْنِ دُونَ الآْخَرِ سَوَاءٌ أَكَانَتْ مَمْلُوكَةً لَهُمَا أَمْ لأَِحَدِهِمَا وَأُذِنَ لِلآْخَرِ أَوْ لِغَيْرِهِمَا وَأَعَارَهُ لَهُمَا أَوْ كَـانَتْ مُبَاحَـةً لِلنَّاسِ كَمَا فِي الْمَبِيتِ وَالْمَرَاحِ وَالْمَشْرَبِ.

10 - ثَانِيًـا: الْخُلْطَـةُ فِي الـزُّرُوعِ وَالثِّمَـارِ، فَالَّذِينَ قَالُوا مِنَ الشَّافِعِيَّةِ إِنَّ الْخُلْطَةَ تُؤَثِّرُ فِيهَـا حَتَّى تُؤْخَـذَ مِنَ النِّصَابِ وَلَوْ كَانَ مَمْلُوكًـا لأَِكْثَـرَ مِنْ وَاحِـدٍ، قَـالُوا: يُشْـتَرَطُ أَنْ لاَ يَتَمَيَّزَ (النَّاطُورُ) وَهُـوَ حَافِـظُ النَّخْـلِ وَالشَّجَرِ (وَالْجَرِينُ) وَهُوَ مَوْضِعُ جَمْعِ الثَّمَرِ وَتَجْفِيفِـهِ، قَـالَ الـرَّمْلِيُّ: وَزَادَ فِي شَـرْحِ الْمُهَـذَّبِ اتِّحَـادَ الْمَـاءِ، وَالْحِرَاثِ، وَالْعَامِلِ، وَجُذَاذِ النَّخْـلِ، وَالْمُلَقِّحِ، وَاللَّقَّاطِ، وَمَا يُسْقَى لَهُمَا بِهِ.

وَفِي خُلْطَـةِ التَّاجِرَيْنِ اشْـتَرَطُوا اتِّحَـادَ الـدُّكَّانِ وَالْحَارِسِ وَمَكَانِ الْحِفْظِ وَنَحْوِهَا، وَلَـوْ كَـانَ مَـالُ كُـلٍّ مِنْهُمَـا مُتَمَيِّزًا، كَـأَنْ تَكُـونَ دَرَاهِمُ أَحَـدِهِمَا فِي كِيسٍ وَدَرَاهِمُ الآْخَرِ فِي كِيسٍ إِلاَّ أَنَّ الصُّنْدُوقَ وَاحِدٌ.

[1165] () حاشية الدسوقي على الشرح الكبير 1 / 440، والفروع لابن مفلح 2 / 382، وشرح المنهاج وحاشـية القليـوبي 2 / 11، 12، والمغني 2 / 608.

وَفِيمَــا زَادَهُ فِي شَــرْحِ الْمُهَــذَّبِ: اتِّحَــادُ الْحَمَّالِ، وَالْكَيَّالِ، وَالْوَزَّانِ، وَالْمِيزَانِ[1166].

وَفِيمَــا عَلَّلَ بِــهِ الــذَّاهِبُونَ مِنَ الْحَنَابِلَــةِ إِلَى تَــأْثِيرِ الْخُلْطَــةِ فِي الــزُّرُوعِ وَالثِّمَــارِ وَالْعُــرُوضِ إِيمَــاءً إِلَى اشْتِرَاطِ مِثْلِ مَا قَالَهُ الشَّافِعِيَّةُ، فَقَدْ جَاءَ فِي الْمُغْنِي: خَرَّجَ الْقَاضِي وَجْهًـا فِي الـزُّرُوعِ وَالثِّمَـارِ أَنَّ الْخُلْطَـةَ تُؤَثِّرُ لأَِنَّ الْمَئُونَةَ تَخِفُّ إِذَا كَانَ الْمُلَقِّحُ وَاحِدًا، وَالصَّعَّادُ وَالنَّاطُورُ وَالْجَرِينُ.

وَكَذَلِكَ أَمْوَالُ التِّجَارَةِ، فَالدُّكَّانُ وَالْمَخْـزَنُ وَالْمِـيزَانُ وَالْبَائِعُ وَاحِدٌ[1167].

وَعَبَّرَ فِي الْفُــرُوعِ عَنْ ذَلِــكَ كُلِّهِ بِاتِّحَــادِ الْمُــؤَنِ وَمَرَافِقِ الْمِلْكِ[1168].

11- الشَّرْطُ الْخَامِسُ :

الْحَوْلُ فِي الأُْمْوَالِ الْحَوْلِيَّةِ.وَهَذَا الشَّرْطُ لِلشَّــافِعِيَّةِ فِي الْجَدِيدِ.

وَالْحَنَابِلَةِ.

قَالَ ابْنُ قُدَامَةَ: يُعْتَبَرُ اخْتِلاَطُهُمْ فِي جَمِيـعِ الْحَـوْلِ، فَــإِنْ ثَبَتَ لَهُمْ حُكْمُ الاِنْفِــرَادِ فِي بَعْضِــهِ زَكَّوْا زَكَــاةَ مُنْفَرِدِينَ.

[1166] () شرح المنهاج 2 / 13.

[1167] () المغني 2 / 619.

[1168] () الفروع لابن مفلح 2 / 398، بيروت، نشر عالم الكتب.

وَقَالَ الشَّافِعِيَّةُ: لَوْ مَلَكَ كُلٌّ مِنْهُمَا أَرْبَعِينَ شَاةً فِي غُرَّةِ الْمُحَرَّمِ ثُمَّ خَلَطَا فِي غُرَّةِ صَفَرٍ فَلاَ يَثْبُتُ حُكْمُ الْخُلْطَةِ فِي هَذِهِ السَّنَةِ، وَيَثْبُتُ فِي السَّنَةِ الثَّانِيَةِ.

وَالْمَذْهَبُ الْقَدِيمُ لِلشَّافِعِيَّةِ عَدَمُ اشْتِرَاطِ تَمَامِ الْحَوْلِ عَلَى الاِخْتِلاَطِ.

وَعَلَيْهِ يَكُونُ عَلَى كُلٍّ مِنْهُمَا شَاةٌ كَامِلَةٌ فِي نِهَايَةِ السَّنَةِ الأُْولَى عَلَى الْجَدِيدِ فِي الْمِثَالِ السَّابِقِ.

وَفِي الْقَدِيمِ نِصْفُ شَاةٍ[(1169)].

وَمَذْهَبُ مَالِكٍ أَنَّ الْمُشْتَرَطَ الاِخْتِلاَطُ آخِرَ حَوْلِ الْمِلْكِ وَقَبْلَهُ بِنَحْوِ شَهْرٍ، وَلَوْ كَانَا قَبْلَ ذَلِكَ مُنْفَرِدَيْنِ، فَيَكْفِي اخْتِلاَطُهُمَا فِي أَثْنَاءِ السَّنَةِ مِنْ حِينِ الْمِلْكِ مَا لَمْ يَقْرُبْ آخِرُ السَّنَةِ جِدًّا[(1170)].

فَإِنْ لَمْ يَكُنِ الْمَالُ حَوْلِيًّا، كَالزُّرُوعِ وَالثِّمَارِ عِنْدَ مَنْ قَالَ بِتَأْثِيرِ الْخُلْطَةِ فِيهَا، قَالَ الرَّمْلِيُّ: الْمُعْتَبَرُ بَقَاءُ الْخُلْطَةِ إِلَى زُهُوِّ الثِّمَارِ، وَاشْتِدَادِ الْحَبِّ فِي النَّبَاتِ[(1171)].

كَيْفِيَّةُ إِخْرَاجِ زَكَاةِ الْمَالِ الْمُخْتَلَطِ :

12 - الْخُلَطَاءُ سَوَاءٌ أَكَانُوا فِي خُلْطَةِ اشْتِرَاكٍ أَمْ فِي خُلْطَةِ جِوَارٍ، يُعَامَلُ مَالُهُمُ الَّذِي تَخَالَطُوا فِيهِ مُعَامَلَةَ مَالِ رَجُلٍ وَاحِدٍ، وَهَذَا يَقْتَضِي أَنَّ السَّاعِيَ لَهُ

[1169] () شرح المنهاج 2 / 12.

[1170] () الشرح الكبير وحاشية الدسوقي 1 / 440.

[1171] () نهاية المحتاج 3 / 60.

أَنْ يَأْخُـذَ الْفَـرْضَ مِنْ مَـالِ أَيِّ الْخَلِيطَيْنِ شَـاءَ، سَـوَاءٌ دَعَتِ الْحَاجَةُ إِلَى ذَلِكَ بِأَنْ تَكُونَ الْفَرِيضَةُ عَيْنًا وَاحِـدَةً لاَ يُمْكِنُ أَخْـذُهَا مِنَ الْمَـالَيْنِ جَمِيعًـا، أَوْ كَـانَ لاَ يَجِـدُ فَرْضَهُمَا جَمِيعًـا إِلاَّ فِي أَحَـدِ الْمَـالَيْنِ، مِثْـلُ أَنْ يَكُـونَ مَالُ أَحَدِهِمَا صِغَارًا، وَمَالُ الآْخَرِ كِبَـارًا، أَوْ يَكُـونُ مَـالُ أَحَدِهِمَا مِرَاضًا، وَمَالُ الآْخَرِ صِحَاحًا، فَإِنَّهُ يَأْخُذُ صَحِيحَةً كَبِيرَةً، أَوْ لَمْ تَدْعُ الْحَاجَةُ إِلَى ذَلِكَ.

قَالَ أَحْمَدُ: إِنَّمَـا يَجِيءُ الْمُصَـدِّقُ (أَيِ الْجَـابِي) فَيَجِـدُ الْمَاشِـيَةَ فَيَصْـدُقُهَا، لَيْسَ يَجِيءُ فَيَقُـولُ: أَيُّ شَـيْءٍ لَكَ ؟ وَإِنَّمَا يَصْدُقُ مَا يَجِدُهُ.

وَقَالَ الْهَيْثَمُ بْنُ خَارِجَةَ لِأَحْمَدَ: أَنَا رَأَيْتُ مِسْكِينًا كَانَ لَهُ فِي غَنَمٍ شَاتَانِ، فَجَاءَ الْمُصَدِّقُ فَأَخَذَ إِحْدَاهُمَا.

وَلأَنَّ الْمَالَيْنِ قَـدْ صَـارَا كَالْمَـالِ الْوَاحِـدِ فِي وُجُـوبِ الزَّكَاةِ، فَكَذَلِكَ فِي إِخْرَاجِهَا[1172].

التَّرَادُّ فِيمَا يَأْخُذُهُ السَّاعِي مِنْ زَكَاةِ الْمَالِ الْمُخْتَلِطِ :

13 - إِنْ كَانَتِ الْخُلْطَةُ خُلْطَةَ اشْتِرَاكٍ، وَالْمَالُ مُشَاعٌ بَيْنَ الْخَلِيطَيْنِ، فَإِنَّ مَا يَأْخُذُهُ السَّاعِي هُوَ

مِنَ الْمُشَـاعِ بَيْنَ الْخُلَطَـاءِ، فَلاَ إِشْـكَالَ؛ لأَنَّهُ يَكُـونُ بَيْنَهُمْ بِنِسْبَةِ مِلْكِهِمْ فِي أَصْلِ الْمَالِ.

وَإِنْ كَـانَتْ خُلْطَـةَ جِـوَارٍ، فَإِنَّهُ إِمَّا أَنْ يَأْخُـذَ بِحَـقٍّ أَوْ بِبَاطِلٍ.

[1172] () المغني 2 / 615.

الْحَالَةُ الأُولَى :

أَنْ يَأْخُذَ بِحَقٍّ، وَحِينَئِذٍ فَمَا أَخَذَهُ يَتَرَاجَعَانِ فِي قِيمَتِهِ بِالنِّسْبَةِ الْعَدَدِيَّةِ لِكُلٍّ مِنْ مَالَيْهِمَا.

فَلَوْ خَلَطَا عِشْرِينَ مِنَ الْغَنَمِ بِعِشْرِينَ، فَأَخَذَ السَّاعِي شَاةً مِنْ نَصِيبِ أَحَدِهِمَا رَجَعَ عَلَى صَاحِبِهِ بِنِصْفِ قِيمَةِ الشَّاةِ الَّتِي أُخِذَتْ مِنْهُ، لاَ بِنِصْفِ شَاةٍ؛ لِأَنَّ الشَّاةَ غَيْرُ مِثْلِيَّةٍ.

وَلَوْ كَانَ لأَحَدِهِمَا مِائَةٌ وَلِلآْخَرِ خَمْسُونَ فَأَخَذَ السَّاعِي الشَّاتَيْنِ الْوَاجِبَتَيْنِ مِنْ غَنَمِ صَاحِبِ الْمِائَةِ، رَجَعَ بِثُلُثِ قِيمَتِهِمَا، أَوْ مِنْ صَاحِبِ الْخَمْسِينَ رَجَعَ عَلَى الآْخَرِ بِثُلُثَيْ قِيمَتِهِمَا، أَوْ أَخَذَ مِنْ كُلٍّ مِنْهُمَا شَاةً، رَجَعَ صَاحِبُ الْمِائَةِ بِثُلُثِ قِيمَةِ شَاتِهِ، وَصَاحِبُ الْخَمْسِينَ بِثُلُثَيْ قِيمَةِ شَاتِهِ، ثُمَّ إِنَّهُ إِذَا لَمْ تَكُنْ بَيِّنَةٌ وَتَنَازَعَا فِي قِيمَةِ الْمَأْخُوذِ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمَرْجُوعِ عَلَيْهِ بِيَمِينِهِ إِذَا احْتَمَلَ قَوْلُهُ الصِّدْقَ لأَنَّهُ غَارِمٌ[(1173)].

وَالْمُعْتَبَرُ فِي قِيمَةِ الْمَرْجُوعِ بِهِ يَوْمَ الأُخْذِ فِي قَوْلِ ابْنِ الْقَاسِمِ؛ لأَنَّهُ بِمَعْنَى الاِسْتِهْلاَكِ، وَقَالَ أَشْهَبُ: يَوْمَ التَّرَاجُعِ؛ لأَنَّهُ بِمَعْنَى السَّلَفِ، وَالْمُتَسَلِّفُ إِذَا عَجَزَ عَنْ رَدِّ مَا تَسَلَّفَهُ وَأَرَادَ رَدَّ قِيمَتِهِ تُعْتَبَرُ قِيمَتُهُ يَوْمَ الْقَضَاءِ[(1174)].

[1173] () شرح المنهاج وحاشية القليوبي 2 / 12، والفروع 2 / 399، والشرح الكبير وحاشية الدسوقي 1 / 440.

[1174] () حاشية الدسوقي 1 / 441.

الْحَالَةُ الثَّانِيَةُ :

أَنْ يَأْخُـذَ بِغَيْـرِ حَـقٍّ، وَهَـذَا عَلَى نَـوْعَيْنِ؛ لأَنَّهُ إِمَّا أَنْ يَكُونَ مُتَأَوِّلاً تَأْوِيلاً سَائِغًا أَوْ لاَ.

فَإِنْ كَـانَ مُتَـأَوِّلاً تَـأْوِيلاً سَـائِغًا، وَهُـوَ أَنْ يَكُـونَ رَأَى جَوَازَ ذَلِكَ شَرْعًا، فَحُكْمُهُ حُكْمُ مَا لَوْ أَخَذَ بِحَقٍّ.

وَمِثَالُ ذَلِكَ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ، أَنْ يَأْخُذَ شَـاةً مِنْ خَلِيطَيْنِ لِكُلٍّ مِنْهُمَا عِشْرُونَ شَاةً، فَيَتَرَاجَعَا كَمَا تَقَدَّمَ.

وَالأَصْلُ عِنْـدَ الْمَالِكِيَّةِ أَنَّ هَـذَا الأَخْـذَ بِغَيْـرِ حَـقٍّ، لأَنَّ الْخُلْطَـةَ لاَ تُـؤَثِّرُ تَكْمِيـلَ النِّصَـابِ كَمَـا تَقَـدَّمَ، بِخِلاَفِ مَذْهَبِ الشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ.

وَمِثَالُهُ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ أَيْضًا لَوْ أَخَذَ شَاتَيْنِ مِنْ خَلِيطَيْنِ لأَحَدِهِمَا مِائَةٌ، وَلِلآخَرِ خَمْسَـةٌ وَعِشْـرُونَ، فَعَلَى الأَوَّلِ أَرْبَعَـةُ أَخْمَـاسِ الشَّـاتَيْنِ، وَعَلَى الآخَـرِ خُمْسُـهُمَا، لأَنَّ أَخْـذَ السَّـاعِي يُنَـزَّلُ مَنْزِلَـةَ حُكْمِ الْحَـاكِمِ، لأَنَّهُ نَـائِبُ الإِمَامِ فَفِعْلُهُ كَفِعْلِهِ.

وَإِنْ كَانَ غَيْرَ مُتَأَوِّلٍ، أَوْ كَانَ مُتَأَوِّلاً وَلاَ وَجْهَ لِتَأَوُّلِـهِ، فَلاَ تُرَاجَـعُ، وَهِيَ مُصِـيبَةٌ حَلَّتْ بِمَنْ أُخِـذَتْ مِنْـهُ، إِذِ الْمَظْلُومُ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِمَظْلِمَتِهِ عَلَى غَيْرِهِ.

مِثَالُ ذَلِكَ، أَنْ يَكُونَ لِكُلٍّ مِنَ الْخَلِيطَيْنِ ثَلاَثُونَ شَاةً، فَيَأْخُذَ السَّاعِي مِنْ مَالِ أَحَدِهِمَا شَـاتَيْنِ، فَيَرْجِـعَ عَلَى الآخَرِ بِنِصْفِ إِحْدَى

الشَّاتَيْنِ لاَ غَيْرُ، أَمَّا الأُخْرَى فَقَـدْ ذَهَبَتْ مِنْ مَـالِ مَنْ أُخِذَتْ مِنْـهُ؛ لأَنَّهَـا إِمَّا أَنْ يَكُـونَ السَّـاعِي أَخَـذَهَا وَهُـوَ يَعْلَمُ أَنَّ لَيْسَ لَهُ أَخْذُهَا، فَتَكُونُ غَصْـبًا، وَإِمَّا أَنْ يَكُـونَ يَرَى أَنَّ أَخْذَهَا حَقٌّ شَرْعًا، فَيَكُونُ أَخْذُهَا جَهْلاً مَحْضًا لاَ عِبْرَةَ بِهِ وَلاَ يُنَزَّلُ مَنْزِلَةَ حُكْمِ الْحَاكِمِ، إِذْ حُكْمُ الْحَـاكِمِ بِخِلاَفِ الإِجْمَاعِ يُنْقَضُ[1175].

وَكَذَا إِنْ أَخَذَ السَّـاعِي سِـنًّا أَكْبَـرَ مِنَ الْـوَاجِبِ يَرْجِـعُ الْمَـأْخُوذُ مِنْـهُ عَلَى خَلِيطِـهِ بِقِيمَـةِ حِصَّـتِهِ مِنَ السِّـنِّ الْوَاجِبَةِ، كَمَا لَـوْ أَخَـذَ جَذَعَـةً عَنْ ثَلاَثِينَ مِنَ الإِبِـلِ بَيْنَ اثْنَيْنِ، يَرْجِعُ الْمَأْخُوذُ مِنْهُ بِقِيمَةِ نِصْفِ بِنْتِ مَخَاضٍ لأَنَّ الزِّيَادَةَ ظُلْمٌ[1176].



خَلْعٌ

التَّعْرِيفُ :

[1175] () الشرح الكبير وحاشية الدسوقي 1 / 441، 442، والمغني 2 / 615، والفروع 2 / 402.

[1176] () الفروع 2 / 399.

1 - الْخَلْعُ (بِالْفَتْحِ) لُغَةً هُوَ النَّزْعُ وَالتَّجْرِيدُ، وَالْخُلْعُ (بِالضَّمِّ) اسْمٌ مِنَ الْخَلْعِ[1177].

وَأَمَّا الْخُلْعُ عِنْدَ الْفُقَهَاءِ فَقَدْ عَرَّفُوهُ بِأَلْفَاظٍ مُخْتَلِفَةٍ تَبَعًا لِاخْتِلاَفِ مَذَاهِبِهِمْ فِي كَوْنِهِ طَلاَقًا أَوْ فَسْخًا، فَالْحَنَفِيَّةُ يُعَرِّفُونَهُ بِأَنَّهُ عِبَارَةٌ عَنْ: أَخْذِ مَالٍ مِنَ الْمَرْأَةِ بِإِزَاءِ مِلْكِ النِّكَاحِ بِلَفْظِ الْخُلْعِ[1178].

وَتَعْرِيفُهُ عِنْدَ الْجُمْهُورِ فِي الْجُمْلَةِ هُوَ: فُرْقَةٌ بِعِوَضٍ مَقْصُودٍ لِجِهَةِ الزَّوْجِ بِلَفْظِ طَلاَقٍ أَوْ خُلْعٍ[1179].

الأْلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ :

أ - الصُّلْحُ :

2 - الصُّلْحُ فِي اللُّغَةِ اسْمٌ مِنَ الْمُصَالَحَةِ وَهِيَ التَّوْفِيقُ وَالْمُسَالَمَةُ بَعْدَ الْمُنَازَعَةِ، وَمَعْنَاهُ فِي الشَّرْعِ عَقْدٌ يَرْفَعُ النِّزَاعَ، وَالصُّلْحُ مِنَ الأْلْفَاظِ الَّتِي يَئُولُ إِلَيْهَا مَعْنَى الْخُلْعِ الَّذِي هُوَ بَذْلُ الْمَرْأَةِ الْعِوَضَ عَلَى

[1177] () الصحاح، القاموس، اللسان، المصباح مادة: « خلع ».

[1178] () الاختيار 3 / 156، ط المعرفة، فتح القدير مع العناية 3 / 199، ط بولاق، حاشية ابن عابدين على الدر المختار 2 / 556 ـ 557، ط الأميرية، تبيين الحقائق 2 / 267 ـ ط الأميرية.

[1179] () جواهر الإكليل 1 /ـ 330 ـ ط المعرفة، حاشية الدسوقي 2 / 347 ـ ط الفكر، الزرقاني 4 / 64 ـ ط الفكر، حاشية البناني على الزرقاني 4 / 63 ـ ط الفكر، أسهل المدارك 2 / 157 ـ ط الثانية، حاشية القليوبي 3 / 307 ـ ط الحلبي، روضة الطالبين 7 / 374 ـ ط المكتب الإسلامي، كشاف القناع 5 / 212 ـ ط النصر، الإنصاف 8 / 382 ـ ط التراث.

طَلاَقِهَا، وَالْخُلْعُ يُطْلَقُ غَالِبًا عَلَى حَالَةِ بَذْلِهَا لَهُ جَمِيعَ مَا أَعْطَاهَا، وَالصُّلْحُ عَلَى حَالَةِ بَذْلِهَا بَعْضَهُ[(1180)].

ب - الطَّلاَقُ :

3 - الطَّلاَقُ مِنْ أَلْفَاظِ الْخُلْعِ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ كَمَا سَيَأْتِي، وَمَعْنَاهُ فِي اللُّغَةِ اسْمٌ بِمَعْنَى التَّطْلِيقِ، كَالسَّلاَمِ بِمَعْنَى التَّسْلِيمِ وَتَرْكِيبُ هَذَا اللَّفْظِ يَدُلُّ عَلَى الْحِلِّ وَالاِنْحِلاَلِ، وَمِنْهُ إِطْلاَقُ الأُْسِيرِ إِذَا حَلَّ إِسَارُهُ وَخُلِّيَ عَنْهُ.

وَأَمَّا فِي الشَّرْعِ فَمَعْنَاهُ: رَفْعُ قَيْدِ النِّكَاحِ مِنْ أَهْلِهِ فِي مَحَلِّهِ، وَأَمَّا صِلَتُهُ بِالْخُلْعِ، سِوَى مَا ذُكِرَ فَهِيَ أَنَّ الْفُقَهَاءَ اخْتَلَفُوا فِي الْخُلْعِ هَلْ هُوَ طَلاَقٌ بَائِنٌ، أَوْ رَجْعِيٌّ، أَوْ فَسْخٌ، عَلَى أَقْوَالٍ سَيَأْتِي تَفْصِيلُهَا[(1181)].

وَالطَّلاَقُ عَلَى مَالٍ هُوَ فِي أَحْكَامِهِ كَالْخُلْعِ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ؛ لأَِنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا طَلاَقٌ بِعِوَضٍ فَيُعْتَبَرُ فِي أَحَدِهِمَا مَا يُعْتَبَرُ فِي الآْخَرِ إِلاَّ أَنَّهُمَا يَخْتَلِفَانِ مِنْ ثَلاَثَةِ أَوْجُهٍ:

أَحَدُهَا: يَسْقُطُ بِالْخُلْعِ فِي رَأْيِ أَبِي حَنِيفَةَ كُلُّ الْحُقُوقِ الْوَاجِبَةِ لأَِحَدِ الزَّوْجَيْنِ عَلَى الآْخَرِ بِسَبَبِ الزَّوَاجِ، كَالْمَهْرِ، وَالنَّفَقَةِ الْمَاضِيَةِ الْمُتَجَمِّدَةِ أَثْنَاءَ

[1180] () المصباح مادة: « صلح »، التعريفات للجرجاني / 176 ــ ط العربي، بداية المجتهد 2 / 57 ـ ط التجارية الكبرى.

[1181] () المغرب / 292 ـ ط العربي، والصحاح، والمصباح مادة: « طلق »، البناية في شرح الهداية 4 /ـ 368 ــ ط الفكر، التعريفات للجرجاني / 183 ــ ط العربي، حاشية القليوبي 3 /ـ 323 ــ ط الحلبي، كشاف القناع 5 / 232 ـ ط النصر.

الزَّوَاجِ، لَكِنْ لاَ تَسْقُطُ نَفَقَةُ الْعِدَّةِ لِأَنَّهَا لَمْ تَكُنْ وَاجِبَةً قَبْـلَ الْخُلْـعِ فَلاَ يُتَصَـوَّرُ إِسْـقَاطُهَا بِـهِ، بِخِلاَفِ الطَّلاَقِ عَلَى مَـالٍ فَإِنَّهُ لاَ يَسْـقُطُ بِـهِ شَـيْءٌ مِنْ حُقُـوقِ الزَّوْجَيْنِ، وَيَجِبُ بِهِ الْمَالُ الْمُتَّفَقُ عَلَيْهِ فَقَطْ.

الثَّانِي: إِذَا بَطَـلَ الْعِـوَضُ فِي الْخُلْـعِ مِثْـلُ أَنْ يُخَـالِعَ الْمُسْلِمُ عَلَى خَمْرٍ أَوْ خِنْزِيرٍ أَوْ مَيْتَةٍ فَلاَ شَيْءَ لِلـزَّوْجِ، وَالْفُرْقَةُ بَائِنَـةٌ، بِخِلاَفِ الطَّلاَقِ فَـإِنَّ الْعِـوَضَ إِذَا بَطَـلَ فِيهِ وَقَـعَ رَجْعِيًّا فِي غَيْـرِ الطَّلْقَـةِ الثَّالِثَـةِ؛ لأَنَّ الْخُلْـعَ كِنَايَةٌ، أَمَّا الطَّلاَقُ عَلَى مَالٍ فَهُوَ صَرِيحٌ، وَالْبَيْنُونَةُ إِنَّمَا تَثْبُتُ بِتَسْمِيَةِ الْعِوَضِ إِذَا صَحَّتِ التَّسْمِيَةُ، فَإِذَا لَمْ تَصِحَّ الْتَحَقَتْ بِالْعَدَمِ فَبَقِيَ صَرِيحُ الطَّلاَقِ فَيَكُونُ رَجْعِيًّا.

الثَّالِثُ: الطَّلاَقُ عَلَى مَـالٍ، طَلاَقٌ بَـائِنٌ، يَنْقُصُ بِـهِ عَـدَدُ الطَّلْقَـاتِ بِلاَ خِلاَفٍ، وَأَمَّا الْخُلْـعُ فَالْفُقَهَـاءُ مُخْتَلِفُونَ فِي كَوْنِهِ طَلاَقًا يَنْقُصُ بِهِ عَدَدُ الطَّلْقَـاتِ، أَوْ فَسْـخًا لاَ يَنْقُصُ بِـهِ عَـدَدُهَا[1182] كَمَـا سَيَأْتِي.

ج - **الْفِدْيَةُ** :

4 - الْفِدْيَـةُ فِي اللُّغَـةِ اسْـمٌ لِلْمَـالِ الَّذِي يُـدْفَعُ لِاسْـتِنْقَاذِ الأَسِـيرِ، وَجَمْعُهَـا فِـدًى وَفِـدْيَاتٍ، وَفَادِيَتُـهُ مُفَادَاةً، وَفِدَاءً أَطْلَقْتَهُ وَأَخَذْتَ فِدْيَتَهُ.

[1182] () بدائع الصنائع 3 / 152 ط الجمالية، تبيين الحقائق 2 / 268 ـ ط بولاق، الاختيار 3 / 157 ـ ط المعرفة، فتح القدير 3 / 205 ـ ط الأميرية، حاشية ابن عابدين 2 / 561 ـ ط المصرية ببولاق.

وَفَـدَتِ الْمَـرْأَةُ نَفْسَـهَا مِنْ زَوْجِهَـا تَفْـدِي، وَافْتَـدَتْ أَعْطَتْهُ مَالاً حَتَّى تَخَلَّصَـتْ مِنْـهُ بِـالطَّلاَقِ، وَالْفُقَهَـاءُ لاَ يَخْرُجُونَ فِي تَعْرِيفِهِمْ لِلْفِدْيَةِ عَمَّا وَرَدَ فِي اللُّغَةِ.

وَالْفِدْيَـةُ وَالْخُلْـعُ مَعْنَاهُمَـا وَاحِـدٌ، وَهُـوَ بَـذْلُ الْمَـرْأَةِ الْعِـوَضَ عَلَى طَلاَقِهَـا، وَلَفْـظُ الْمُفَـادَاةِ مِنَ الأَلْفَـاظِ الصَّـرِيحَةِ فِي الْخُلْـعِ عِنْـدَ الشَّـافِعِيَّةِ وَعِنْـدَ الْحَنَابِلَـةِ لِوُرُودِهِ فِي الْقُرْآنِ[1183].

د - الْفَسْخُ :

5 - الْفَسْـخُ مَصْـدَرُ فَسَـخَ وَمِنْ مَعَانِيـهِ فِي اللُّغَـةِ الإِزَالَةُ، وَالرَّفْعُ، وَالنَّقْضُ، وَالتَّفْرِيقُ.

وَأَمَّا عِنْدَ الْفُقَهَاءِ فَقَدْ ذَكَرَ السُّيُوطِيُّ وَابْنُ نُجَيْمٍ أَنَّ حَقِيقَةَ الْفَسْخِ حَلُّ ارْتِبَاطِ الْعَقْدِ، وَذَكَرَ الزَّرْكَشِـيُّ أَنَّ الْفَسْـخَ قَلْبُ كُـلِّ وَاحِـدٍ مِنَ الْعِوَضَـيْنِ إِلَى صَاحِبِهِ، وَالاِنْفِسَاخُ انْقِلاَبُ كُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْعِوَضَيْنِ إِلَى دَافِعِهِ، وَصِلَةُ الْفَسْخِ بِـالْخُلْعِ هِيَ أَنَّ الْخُلْـعَ فَسْـخٌ عَلَى قَوْلٍ[1184].

وَالْفَسْخُ مِنَ الأَلْفَاظِ الصَّرِيحَةِ فِي الْخُلْعِ عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ

هـ - الْمُبَارَأَةُ :

[1183] () المصباح مادة: « فدى »، بداية المجتهد 2 /ـ 57 ـ ط التجارية الكبرى، ومغني المحتاج 3 / 268 ـ ط التراث، المغني 7 / 57 ـ ط الرياض.

[1184] () المصباح مادة: « فسخ »، الأشباه والنظائر للسيوطي / 287 ـ ط العلمية، الأشباه والنظائر لابن نجيم / 338 ـ ط الهلال، المنثور 3 / 42 ـ ط الأولى، الفروق للقرافي 3 / 269، المغني 7 / 57 ـ ط الرياض.

6 - الْمُبَارَأَةُ صِيغَةُ مُفَاعَلَةٍ تَقْتَضِي الْمُشَارَكَةَ فِي الْبَرَاءَةِ، وَهِيَ فِي الاِصْطِلاَحِ اسْمٌ مِنْ أَسْمَاءِ الْخُلْعِ وَالْمَعْنَى وَاحِدٌ وَهُوَ بَذْلُ الْمَرْأَةِ الْعِوَضَ عَلَى طَلاَقِهَا لَكِنَّهَا تَخْتَصُّ بِإِسْقَاطِ الْمَرْأَةِ عَنِ الزَّوْجِ حَقًّا لَهَا عَلَيْهِ[1185].

وَهِيَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ كَالْخُلْعِ كِلاَهُمَا يُسْقِطَانِ كُلَّ حَقٍّ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الزَّوْجَيْنِ عَلَى الآْخَرِ مِمَّا يَتَعَلَّقُ بِالنِّكَاحِ كَالْمَهْرِ وَالنَّفَقَةِ الْمَاضِيَةِ دُونَ الْمُسْتَقْبَلَةِ؛ لأَِنَّ الْخُلْعَ يُنْبِئُ عَنِ الْفَصْلِ، وَمِنْهُ خَلْعُ النَّعْلِ وَخَلْعُ الْعَمَلِ وَهُوَ مُطْلَقٌ كَالْمُبَارَأَةِ فَيُعْمَلُ بِإِطْلاَقِهِمَا فِي النِّكَاحِ وَأَحْكَامِهِ وَحُقُوقِهِ.

وَقَالَ مُحَمَّدٌ: لاَ يَسْقُطُ بِهِمَا إِلاَّ مَا سَمَّيَاهُ لأَِنَّ هَذِهِ مُعَاوَضَةٌ، وَفِي الْمُعَاوَضَاتِ

يُعْتَبَرُ الْمَشْرُوطُ لاَ غَيْرُهُ، وَأَمَّا أَبُو يُوسُفَ فَقَدْ وَافَقَ مُحَمَّدًا فِي الْخُلْعِ وَخَالَفَهُ فِي الْمُبَارَأَةِ، وَخَالَفَ أَبَا حَنِيفَةَ فِي الْخُلْعِ، وَوَافَقَهُ فِي الْمُبَارَأَةِ؛ لأَِنَّ الْمُبَارَأَةَ مُفَاعَلَةٌ مِنَ الْبَرَاءَةِ فَتَقْتَضِيهَا مِنَ الْجَانِبَيْنِ، وَأَنَّهُ مُطْلَقٌ قَيَّدْنَاهُ بِحُقُوقِ النِّكَاحِ لِدَلاَلَةِ الْغَرَضِ، أَمَّا الْخُلْعُ فَمُقْتَضَاهُ الاِنْخِلاَعُ، وَقَدْ حَصَلَ فِي نَقْضِ النِّكَاحِ وَلاَ ضَرُورَةَ إِلَى انْقِطَاعِ الأَْحْكَامِ[1186].

[1185] **() طلبة الطلبة / 126، ط القلم، والموسوعة الفقهية 1 / 143 ـ ط الموسوعة.**

[1186] **() فتح القدير مع العناية 3 /ـ 215 ـ 216 ـ ط الأميرية، تبيين الحقائق 2 / 272 ـ ط بولاق، الاختيار 3 / 160 ـ ط المعرفة.**

حَقِيقَةُ الْخُلْعِ :

7 - لاَ خِلاَفَ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ فِي أَنَّ الْخُلْعَ إِذَا وَقَعَ بِلَفْظِ الطَّلاَقِ أَوْ نَوَى بِهِ الطَّلاَقَ فَهُوَ طَلاَقٌ وَإِنَّمَا الْخِلاَفُ بَيْنَهُمْ فِي وُقُوعِهِ بِغَيْرِ لَفْظِ الطَّلاَقِ وَلَمْ يَنْوِ بِهِ صَرِيحَ الطَّلاَقِ أَوْ كِنَايَتَهُ.

فَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ فِي الْمُفْتَى بِهِ وَالْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيُّ فِي الْجَدِيدِ وَالْحَنَابِلَةُ فِي رِوَايَةٍ عَنْ أَحْمَدَ إِلَى أَنَّ الْخُلْعَ طَلاَقٌ.

وَذَهَبَ الشَّافِعِيُّ فِي الْقَدِيمِ وَالْحَنَابِلَةُ فِي أَشْهَرِ مَا يُرْوَى عَنْ أَحْمَدَ إِلَى أَنَّهُ فَسْخٌ[(1187)].

هَذَا وَالْقَائِلُونَ بِأَنَّ الْخُلْعَ طَلاَقٌ مُتَّفِقُونَ عَلَى أَنَّ الَّذِي يَقَعُ بِهِ طَلْقَةٌ بَائِنَةٌ[(1188)] لأَنَّ الزَّوْجَ مَلَكَ الْبَدَلَ عَلَيْهَا فَتَصِيرُ هِيَ بِمُقَابَلَتِهِ أَمْلَكَ لِنَفْسِهَا؛ وَلأَنَّ غَرَضَهَا مِنَ الْتِزَامِ الْبَدَلِ أَنْ تَتَخَلَّصَ مِنَ الزَّوْجِ وَلاَ يَحْصُلُ ذَلِكَ إِلاَّ بِوُقُوعِ الْبَيْنُونَةِ.

[1187] () المبسوط 6 / 171 ـ ط السعادة، البناية 4 / 658 ـ ط الفكر، تبيين الحقائق 2 /ـ 268 ـ ط بولاق، بداية المجتهد 2 /ـ 59 ـ ط التجارية، مواهب الجليل 4 / 19 ـ ط النجاح، الخرشي 4 / 12 ـ ط بولاق، شرح الرسالة مع حاشية العدوي 2 /ـ 103 ـ ط المعرفة، روضة الطالبين 7 / 375 ـ ط المكتب الإسلامي، الكافي 3 / 145 ـ ط

=

[1188] = المكتب الإسلامي، كشاف القناع 5 / 216 ـ ط النصر، المغني 7 / 56 ـ ط الرياض، الإنصاف 8 / 392 ـ 393 ـ ط التراث.

() ذكر ابن حزم في المحلى أنه طلاق رجعي إلا أن يطلقها ثلاثا أو آخر ثلاث أو تكون غير موطوءة فإن راجعها في العدة جاز ذلك أحبت أم كرهت ويرد ما أخذ منها إليها المحلى 10 /ـ 235، سنة 1978 ـ ط المنيرية.

إلاَّ أَنَّ الْحَنَفِيَّةَ ذَكَرُوا أَنَّ الزَّوْجَ إِنْ نَوَى بِـالْخُلْعِ ثَلاَثَ تَطْلِيقَاتٍ فَهِيَ ثَلاَثٌ، لأَِنَّهُ بِمَنْزِلَةِ أَلْفَـاظِ الْكِنَايَـةِ، وَإِنْ نَوَى اثْنَتَيْنِ فَهِيَ وَاحِدَةٌ بَائِنَـةٌ عِنْـدَ غَيْـرِ زُفَـرَ، وَعِنْـدَهُ ثِنْتَـانِ، كَمَـا فِي لَفْـظِ الْحُرْمَـةِ وَالْبَيْنُونَـةِ وَبِـهِ قَـالَ مَالِكٌ[1189].

وَالْخِلاَفُ فِي هَـذِهِ الْمَسْـأَلَةِ إِنَّمَـا يَكُـونُ بَعْـدَ تَمَـامِ الْخُلْعِ لاَ قَبْلَهُ، وَسَبَبُ الْخِلاَفِ فِي كَـوْنِ الْخُلْـعِ طَلاَقًـا أَوْ فَسْخًا، أَنَّ اقْتِرَانَ الْعِوَضِ فِيهِ هَلْ يُخْرِجُـهُ مِنْ نَـوْعِ فُرْقَـةِ الطَّلاَقِ إِلَى نَـوْعِ فُرْقَـةِ الْفَسْـخِ، أَوْ لاَ يُخْرِجُهُ[1190].

احْتَجَّ الْقَائِلُونَ بِأَنَّ الْخُلْعَ فَسْخٌ بِأَنَّ ابْنَ عَبَّاسٍ : احْتَجَّ بِقَوْلِـهِ تَعَـالَى: ﴿الطَّلاَقُ مَرَّتَـانِ﴾ ثُمَّ قَـالَ: ﴿فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْهِمَـا فِيمَـا افْتَـدَتْ بِـهِ﴾ ثُمَّ قَـالَ: ﴿فَـإِنْ طَلَّقَهَـا فَلاَ تَحِـلُّ لَـهُ مِنْ بَعْـدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًـا غَيْـرَهُ﴾[1191] فَذَكَرَ تَطْلِيقَتَيْنِ، وَالْخُلْعَ، وَتَطْلِيقَـةً بَعْـدَهَا، فَلَـوْ كَانَ الْخُلْعُ طَلاَقًا لَكَـانَ أَرْبَعًـا؛ وَلأَِنَّهَـا فُرْقَـةٌ خَلَتْ عَنْ صَرِيحِ الطَّلاَقِ وَنِيَّتِهِ فَكَانَتْ فَسْخًا كَسَائِرِ الْفُسُوخِ.

[1189] () المبسوط 6 ‌/ 172 ـ ط السعادة، تفسير القرطبي 3 ‌/ 143 ـ ط الثانية.

[1190] () تبيين الحقائق 2 ‌/ 268 ـ ط بولاق، بداية المجتهد 2 ‌/ 60 ـ ط التجارية الكبرى.

[1191] () سورة البقرة / 229 ـ 230.

وَاحْتَجُّوا أَيْضًا بِمَـا رَوَاهُ أَبُـو دَاوُدَ وَالتِّرْمِـذِيُّ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ □ « أَنَّ امْـــــرَأَةَ ثَـــــابِتِ بْنِ قَيْسٍ اخْتَلَعَتْ مِنْ زَوْجِهَا فَأَمَرَهَا النَّبِيُّ ﷺ أَنْ تَعْتَدَّ بِحَيْضَةٍ »[(1192)].

وَبِمَـا رَوَاهُ التِّرْمِـذِيُّ عَنِ « الرُّبَيِّعِ بِنْتِ مُعَـوِّذٍ □ أَنَّهَـا اخْتَلَعَتْ عَلَى عَهْـدِ رَسُـولِ اللَّهِ ﷺ فَأَمَرَهَـا النَّبِيُّ ﷺ أَوْ أُمِرَتْ أَنْ تَعْتَدَّ بِحَيْضَةٍ »[(1193)].

وَوَجْهُ الاِسْتِدْلاَلِ بِهَذَيْنِ الْحَدِيثَيْنِ أَنَّ الْخُلْعَ لَوْ كَانَ طَلاَقًا لَمْ يَقْتَصِرْ ﷺ عَلَى الأْمْرِ بِحَيْضَةٍ[(1194)].

وَاحْتَجَّ الْقَائِلُونَ بِأَنَّ الْخُلْعَ طَلاَقٌ بِأَنَّهُ لَفْـظٌ لاَ يَمْلِكُـهُ إِلاَّ الزَّوْجُ فَكَانَ طَلاَقًا، وَلَوْ كَانَ فَسْـخًا لَمَـا جَـازَ عَلَى غَيْرِ الصَّدَاقِ كَالإْقَالَةِ، لَكِنَّ الْجُمْهُـورَ عَلَى جَـوَازِهِ بِمَـا قَلَّ وَكَثُرَ فَدَلَّ عَلَى أَنَّهُ طَلاَقٌ؛ وَلأَِنَّ الْمَرْأَةَ إِنَّمَا بَـذَلَتِ الْعِوَضَ لِلْفُرْقَةِ، وَالْفُرْقَـةُ الَّتِي يَمْلِـكُ الـزَّوْجُ إِيقَاعَهَـا هِيَ الطَّلاَقُ دُونَ الْفَسْـخِ، فَـوَجَبَ أَنْ يَكُـونَ طَلاَقًـا؛ وَلأَِنَّهُ أَتَى بِكِنَايَةِ الطَّلاَقِ قَاصِدًا فِرَاقَهَا، فَكَـانَ طَلاَقًـا كَغَيْرِ الْخُلْعِ مِنْ كِنَايَاتِ الطَّلاَقِ.

[1192] () حديث ابن عباس: « أن امرأة ثابت بن قيس اختلعت من زوجها ». أخرجه أبو داود (2 /ـ 669 ـ 670 ـ تحقيـق عـزت عبيـد دعـاس) والترمذي (3 / 482 ـ ط الحلبي). وقال: « حديث حسن ».

[1193] () حديث الربيـع بنت معـوذ أنهـا اختلعت على عهـد رسـول اللـه صلى الله عليه وسلم أخرجه الترمـذي (3 /ـ 482 ــ ط الحلـبي). وإسناده صحيح.

[1194] () نيل الأوطار 7 / 35، 38 ـ ط الجيل، تبيين الحقائق 2 / 268 ـ ط بولاق، تفسير القرطبي 3 / 143 ـ 144 ـ ط الثانية، المغني 7 / 57، ـ ط الرياض.

وَاحْتَجُّوا أَيْضًا بِمَا رُوِيَ عَنْ عُمَرَ وَعَلِيٍّ وَابْنِ مَسْعُودٍ مَوْقُوفًا عَلَيْهِمُ: الْخُلْعُ تَطْلِيقَةٌ بَائِنَـةٌ، وَالْمَعْنَى فِيـهِ كَمَـا فِي الْمَبْسُـوطِ أَنَّ النِّكَـاحَ لاَ يَحْتَمِـلُ الْفَسْـخَ بَعْـدَ تَمَامِهِ.

وَالْخُلْعُ يَكُونُ بَعْـدَ تَمَـامِ الْعَقْـدِ فَيُجْعَـلُ لَفْـظُ الْخُلْـعِ عِبَارَةً عَنْ رَفْـعِ الْعَقْـدِ فِي الْحَـالِ مَجَـازًا، وَذَلِـكَ إِنَّمَـا يَكُـونُ بِـالطَّلاَقِ، وَأَمَّا الآْيَـةُ فَقَـدْ ذَكَـرَ اللَّهُ تَعَـالَى التَّطْلِيقَةَ الثَّالِثَةَ بِعِوَضٍ وَبِغَيْـرِ عِـوَضٍ، وَبِهَـذَا لاَ يَصِـيرُ الطَّلاَقُ أَرْبَعًـــا، وَأَمَّا مَــــا رُوِيَ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ مِنْ خِلاَفٍ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ فَقَدْ ثَبَتَ رُجُوعُهُ عَنْهُ[1195].

وَيَتَفَرَّعُ عَلَى كَوْنِ الْخُلْعِ طَلاَقًـا أَنَّهُ إِنْ نَـوَى بِـالْخُلْعِ أَكْثَر مِنْ تَطْلِيقَـةٍ عِنْـدَ الْمَالِكِيَّةِ وَالشَّـافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَـةِ وَزُفَرَ يَقَعُ مَا نَوَاهُ.

وَعِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ إِنْ نَـوَى ثَلاَثَ تَطْلِيقَـاتٍ فَهِيَ ثَلاَثٌ، لأَِنَّهُ بِمَنْزِلَـةِ أَلْفَـاظِ الْكِنَايَـةِ، وَإِنْ نَـوَى اثْنَتَيْنِ فَهِيَ وَاحِـدَةٌ بَائِنَـةٌ عِنْـدَ غَيْـرِ زُفَـرَ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ؛ لأَِنَّ الْخُلْـعَ مَعْنَاهُ الْحُرْمَـةُ، وَهِيَ لاَ تَحْتَمِـلُ التَّعَـدُّدَ لَكِنَّ نِيَّةَ الثَّلاَثِ تَدُلُّ عَلَى تَغْلِيظِ الْحُرْمَةِ فَتُعْتَبَرُ بَيْنُونَةً كُبْرَى.

وَيَتَفَرَّعُ عَلَى كَوْنِهِ فَسْـخًا أَنَّهُ لَـوْ خَالَعَهَـا مَـرَّتَيْنِ ثُمَّ خَالَعَهَـا مَـرَّةً أُخْـرَى، أَوْ خَالَعَهَـا بَعْـدَ طَلْقَتَيْنِ فَلَـهُ أَنْ

[1195] () المبسوط 6 / 171 ـ 172 ـ ط السعادة، تبيين الحقائق =

يَتَزَوَّجَهَا حَتَّى وَإِنْ خَالَعَهَـا مِائَةَ مَـرَّةٍ؛ لأَنَّ الْخُلْـعَ عَلَى هَذَا الْقَوْلِ لاَ يُحْتَسَبُ مِنَ الطَّلْقَاتِ[(1196)].

وَاخْتَلَفَ الشَّافِعِيَّةُ فِيمَا إِذَا نَـوَى بِـالْخُلْعِ الطَّلاَقَ مَـعَ تَفْرِيعِهِمْ عَلَى أَنَّهُ فَسْخٌ هَـلْ يَقَـعُ الطَّلاَقُ أَوْ لاَ ؟ فِيـهِ وَجْهَانِ[(1197)].

8 - وَاخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي كَـوْنِ الْخُلْـعِ مُعَاوَضَـةً مِنْ جَانِبِ الزَّوْجَةِ دُونَ الـزَّوْجِ، أَوْ مِنْهُمَـا مَعًـا، وَفِي كَوْنِـهِ يَمِينًا مِنْ جَانِبِ الزَّوْجِ دُونَ الزَّوْجَةِ أَوْ مِنْهُمَا مَعًـا ، فَـذَهَبَ أَبُـو حَنِيفَـةَ إِلَى أَنَّ الْخُلْـعَ مِنْ جَـانِبِ الزَّوْجَـةِ مُعَاوَضَــةٌ، وَمِنْ جَـانِبِ الــزَّوْجِ يَمِينٌ، وَذَهَبَ الصَّـاحِبَانِ إِلَى أَنَّهُ يَمِينٌ مِنَ الْجَـانِبَيْنِ، وَيَتَـرَتَّبُ عَلَى كَوْنِ الْخُلْعِ يَمِينًا مِنْ جَانِبِ الـزَّوْجِ أَنَّهُ لاَ يَصِـحُّ رُجُوعُـهُ عَنْهُ قَبْلَ قَبُولِهَا، وَلاَ يَصِحُّ شَرْطُ الْخِيَارِ لَهُ، وَلاَ يَقْتَصِرُ عَلَى مَجْلِسِ الزَّوْجِ، فَلاَ يَبْطُلُ بِقِيَامِهِ، وَيَقْتَصِرُ قَبُولُهَا عَلَى مَجْلِسِ عِلْمِهَا، وَيَتَـرَتَّبُ عَلَى كَوْنِـهِ مُعَاوَضَـةً مِنْ جَانِبِهَا صِحَّةُ رُجُوعِهَا قَبْلَ قَبُولِهِ، وَصَـحَّ شَـرْطُ الْخِيَـارِ لَهَـا وَلَـوْ أَكْثَـرَ مِنْ ثَلاَثَـةِ أَيَّامٍ، وَيَقْتَصِـرُ عَلَى الْمَجْلِسِ كَـالْبَيْعِ، وَيُشْــتَرَطُ فِي قَبُولِهَـا عِلْمُهَـا بِمَعْنَـاهُ؛ لأَنَّهُ مُعَاوَضَةٌ بِخِلاَفِ الطَّلاَقِ وَالْعَتَاقِ.

[1196] = 2 / 268 ـ ط بولاق، المغني 7 / 57 ـ ط الرياض، فتح الباري 4 / 396 ـ ط الرياض.

() المبسوط 6 / 172 ـ ط السعادة، تفسير القرطبي 3 / 143 ـ ط الثانية، روضة الطالبين 7 /ـ 375 ـ ط المكتب الإسلامي، المغني 7 / 57 ـ ط الرياض.

[1197] () الروضة 7 / 375.

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ إِلَى أَنَّ الْخُلْعَ مُعَاوَضَةٌ مِنَ الْجَانِبَيْنِ، إِلاَّ أَنَّ الشَّافِعِيَّةَ ذَكَرُوا أَنَّ الْمُعَاوَضَةَ عَلَى الْقَوْلِ بِأَنَّ الْخُلْعَ طَلاَقٌ مُعَاوَضَةٍ فِيهَا شَوْبُ تَعْلِيقٍ لِتَوَقُّفِ وُقُوعِ الطَّلاَقِ فِيهِ عَلَى قَبُولِ الْمَالِ، وَأَمَّا عَلَى الْقَوْلِ بِأَنَّهُ فَسْخٌ فَهِيَ مُعَاوَضَةٌ مَحْضَةٌ لاَ مَدْخَلَ لِلتَّعْلِيقِ فِيهَا، فَيَكُونُ الْخُلْعُ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ كَابْتِدَاءِ الْبَيْعِ، وَلِلزَّوْجِ الرُّجُوعُ قَبْلَ قَبُولِ الزَّوْجَةِ؛ لأَنَّ هَذَا شَأْنُ الْمُعَاوَضَاتِ.

وَصَرَّحَ الْحَنَابِلَةُ أَنَّ الْعِوَضَ فِي الْخُلْعِ كَالْعِوَضِ فِي الصَّدَاقِ، وَالْبَيْعِ إِنْ كَانَ مَكِيلاً أَوْ مَوْزُونًا لَمْ يَدْخُلْ فِي ضَمَانِ الزَّوْجِ، وَلَمْ يَمْلِكِ التَّصَرُّفَ فِيهِ إِلاَّ بِقَبْضِهِ، وَإِنْ كَانَ غَيْرَهُمَا دَخَلَ

فِي ضَمَانِهِ بِمُجَرَّدِ الْخُلْعِ وَصَحَّ تَصَرُّفُهُ فِيهِ[1198].

الْحُكْمُ التَّكْلِيفِيُّ :

9 - الْخُلْعُ جَائِزٌ فِي الْجُمْلَةِ سَوَاءٌ فِي حَالَةِ الْوِفَاقِ وَالشِّقَاقِ خِلاَفًا لاِبْنِ الْمُنْذِرِ.

وَقَالَ الشَّافِعِيَّةُ: يَصِحُّ الْخُلْعُ فِي حَالَتَيِ الشِّقَاقِ وَالْوِفَاقِ، ثُمَّ لاَ كَرَاهَةَ فِيهِ إِنْ جَرَى فِي حَالِ الشِّقَاقِ، أَوْ كَانَتْ تُكْرَهُ صُحْبَتُهُ لِسُوءِ خُلُقِهِ، أَوْ دِينِهِ، أَوْ تَحَرَّجَتْ مِنَ الإِْخْلاَلِ بِبَعْضِ حُقُوقِهِ، أَوْ ضَرَبَهَا تَأْدِيبًا فَافْتَدَتْ،

[1198] () العناية بهامش فتح القدير 3 /ـ 199 ـ ط بولاق، حاشية ابن عابدين 2 /ـ 558 ـ 559 ـ ط المصرية، الشرح الصغير بحاشية الصاوي 2 / 518 ـ ط المعارف، مغني المحتاج 2 / 269 ـ ط التراث العربي، المغني 7 / 66 ـ ط الرياض.

وَأَلْحَقَ الشَّيْخُ أَبُو حَامِدٍ بِهِ مَا إِذَا مَنَعَهَا نَفَقَةً أَوْ غَيْرَهَا فَافْتَـدَتْ لِتَتَخَلَّصَ مِنْـهُ، قَـالَ الْقَلْيُـوبِيُّ: فَـإِنْ مَنَعَهَـا النَّفَقَةَ لِكَيْ تَخْتَلِعَ مِنْهُ فَهُوَ مِنَ الإِكْرَاهِ فَتَبِينُ مِنْـهُ بِلاَ مَالٍ إِذَا ثَبَتَ الإِكْرَاهُ، قَالَ الرَّمْلِيُّ: وَالْمُعْتَمَـدُ أَنَّهُ لَيْسَ بِإِكْرَاهٍ.

وَجَـــاءَ فِي مُغْنِي الْمُحْتَـــاجِ اسْـــتِثْنَاءُ حَـــالَتَيْنِ مِنَ الْكَرَاهَةِ: إِحْدَاهُمَا أَنْ يَخَافَا أَوْ أَحَدُهُمَا أَلاَّ يُقِيمَا حُـدُودَ اللَّهِ أَيْ مَا افْتَرَضَهُ فِي النِّكَاحِ.

وَالثَّانِيَةُ: أَنْ يَحْلِفَ بِالطَّلاَقِ الثَّلاَثِ عَلَى فِعْـلِ شَـيْءٍ لاَ بُدَّ لَهُ مِنْهُ كَالأُكْلِ وَالشُّرْبِ وَقَضَاءِ الْحَاجَةِ، فَيَخْلَعَهَا، ثُمَّ يَفْعَلَ الأَمْرَ الْمَحْلُوفَ

عَلَيْهِ ، ثُمَّ يَتَزَوَّجُهَا فَلاَ يَحْنَثُ لاِنْحِلاَلِ الْيَمِينِ بِالْفِعْلَـةِ الأُولَى، إِذْ لاَ يَتَنَـاوَلُ إِلاَّ الْفِعْلَـةَ الأُولَى وَقَـدْ حَصَـلَتْ، فَإِنْ خَالَعَهَا وَلَمْ يَفْعَلِ الْمَحْلُـوفَ عَلَيْـهِ فَفِيـهِ قَـوْلاَنِ: أَصَحُّهُمَا: أَنَّهُ يَتَخَلَّصُ مِنَ الْحِنْثِ فَـإِذَا فَعَـلَ الْمَحْلُـوفَ عَلَيْهِ بَعْدَ النِّكَاحِ لَمْ يَحْنَثْ؛ لأَنَّهُ تَعْلِيقٌ سَبَقَ هَذَا النِّكَـاحَ فَلَمْ يُؤَثِّرْ فِيهِ، كَمَـا إِذَا عَلَّقَ الطَّلاَقَ قَبْـلَ النِّكَـاحِ عَلَى صِفَةٍ وُجِدَتْ بَعْدَهُ[1199].

[1199] () تبيين الحقائق 2 /ـ 267 ـ ط بـولاق، الشـرح الصـغير بحاشـية الصـاوي 2 /ـ 517 ـ 518 ط المعـارف، الدسـوقي 2 /ـ 347 ــ ط الفكر، حاشية العدوي على الرسالة 2 /ـ 102 ـ 103، ط المعرفـة، الخرشي 4 /ـ 12 ـ ط بولاق، القوانين الفقهية / 233 ـ ط العربي، القليوبي 3 /ـ 308، نهاية المحتاج 6 /ـ 386، روضة الطالبين 7 / 374 ط المكتب الإسلامي، مغني المحتاج 3 / 262 ـ ط التراث.

وَالْخِلاَفُ فِي كَوْنِ الْخُلْعِ جَـائِزًا أَوْ مَكْرُوهًـا إِنَّمَـا هُـوَ مِنْ حَيْثُ الْمُعَاوَضَـةُ عَلَى الْعِصْـمَةِ، كَمَـا فِي حَاشِـيَةِ الصَّـاوِيِّ، وَأَمَّا مِنْ حَيْثُ كَوْنُـهُ طَلاَقًـا فَهُـوَ مَكْـرُوهٌ بِالنَّظَرِ لأَصْـلِهِ أَوْ خِلاَفُ الأَوْلَى، لِقَوْلِـهِ ﷺ : « أَبْغَضُ الْحَلاَلِ إِلَى اللَّهِ الطَّلاَقُ »[1200].

وَاسْتَدَلُّوا بِالْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ وَإِجْمَاعِ الأُمَّةِ، أَمَّا الْكِتَـابُ فَقَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾[1201] : ﴿فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَـيْءٍ مِنْـهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا﴾[1202].

وَأَمَّا السُّـنَّةُ فَمَـا رَوَاهُ الْبُخَـارِيُّ فِي امْـرَأَةِ ثَـابِتِ بْنِ قَيْسٍ بِقَوْلِهِ ﷺ لَهُ: « اقْبَلِ الْحَدِيقَـةَ وَطَلِّقْهَـا تَطْلِيقَـةً »[1203] وَهُوَ أَوَّلُ خُلْعٍ وَقَعَ فِي الإِسْلاَمِ[1204].

وَأَمَّا الإِجْمَـاعُ فَهُـوَ إِجْمَـاعُ الصَّـحَابَةِ وَالأُمَّةِ عَلَى مَشْرُوعِيَّتِهِ وَجَوَازِهِ.

1200 () حديث: « أبغض الحلال إلى الله الطلاق ». أخرجه أبو داود (2 / 631 ـ 632 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث عبد الله بن عمر، وصوب أبو حاتم الرازي في « العلل » (1 / 431 ـ ط السلفية) إرساله.

1201 () سورة البقرة / 229.

1202 () سورة النساء / 4.

1203 () حديث: « اقبل الحديقة وطلقها تطليقة ». أخرجه البخاري (الفتح 9 / 395 ـ ط السلفية) من حديث عبد الله بن عباس.

1204 () ذكر الحافظ في الفتح عن أبي بكر بن دريد في أماليه أن أول خلع كان في الدنيا الخلع الذي وقع بين عامر بن الحارث بن الظرب وابنة عمه، فتح الباري 9 / 395، 398 ـ ط الرياض، نيل الأوطار 7 / 36 ـ 37 ـ ط الجيل، السنن الكبرى للبيهقي 7 / 313 ـ 314 ط الأولى.

وَاسْتَدَلُّوا مِنَ الْمَعْقُولِ بِأَنَّ مِلْكَ النِّكَاحِ حَقُّ الزَّوْجِ فَجَازَ لَهُ أَخْذُ الْعِوَضِ عَنْهُ كَالْقِصَاصِ[1205].

10 - وَأَمَّا الْحَنَابِلَةُ فَقَدْ ذَكَرُوا أَنَّ الْخُلْعَ عَلَى ثَلاَثَةِ أَضْرُبٍ:

الأَوَّلُ: مُبَاحُ الْخُلْعِ وَهُوَ أَنْ تَكْرَهَ الْمَرْأَةُ الْبَقَاءَ مَعَ زَوْجِهَا لِبُغْضِهَا إِيَّاهُ، وَتَخَافُ أَلاَّ تُؤَدِّيَ حَقَّهُ ، وَلاَ تُقِيمَ حُدُودَ اللَّهِ فِي طَاعَتِهِ، فَلَهَا أَنْ تَفْتَدِيَ نَفْسَهَا مِنْهُ   : فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ[1206] وَيُسَنُّ لِلزَّوْجِ إِجَابَتُهَا، لِمَا رَوَاهُ الْبُخَارِيُّ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ: « جَاءَتِ امْرَأَةُ ثَابِتِ بْنِ قَيْسٍ إِلَى النَّبِيِّ فَقَالَتْ يَا رَسُولَ اللَّهِ: مَا أَنْقِمُ عَلَى ثَابِتٍ فِي دِينٍ وَلاَ خُلُقٍ إِلاَّ أَنِّي أَخَافُ الْكُفْرَ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ : فَتَرُدِّي عَلَيْهِ حَدِيقَتَهُ فَقَالَتْ: نَعَمْ.

فَرَدَّتْ عَلَيْهِ، وَأَمَرَهُ فَفَارَقَهَا »[1207] وَلأَنَّ حَاجَتَهَا دَاعِيَةٌ إِلَى فُرْقَتِهِ، وَلاَ تَصِلُ إِلَى الْفُرْقَةِ إِلاَّ بِبَذْلِ

[1205] () تبيين الحقائق 2 / 267 ـ ط بولاق، بداية المجتهد 2 / 57 ـ ط التجارية، مغني المحتاج 3 / 262 ـ ط التراث، حاشية القليوبي 3 / 307 ـ ط الحلبي، نهاية المحتاج 6 /ـ 386 ـ ط المكتبة الإسلامية، تحفة المحتاج 7 / 457 ـ ط صادر، بجيرمي علي الخطيب 3 / 411 ـ 412 ـ ط المعرفة، فتح الباري 9 / 395 ـ ط الرياض، نيل الأوطار 7 / 34 ـ ط الجيل.

[1206] () سورة البقرة / 229.

[1207] () حديث عبد الله بن عباس: « جاءت امرأة ثابت بن قيس » أخرجه البخاري (الفتح 9 / 395 ـ ط السلفية).

الْعِوَضِ فَأُبِيحَ لَهَا ذَلِكَ، وَيُسْتَثْنَى مِنْ ذَلِكَ مَا لَوْ كَانَ الزَّوْجُ لَهُ إِلَيْهَا مَيْلٌ وَمَحَبَّةٌ فَحِينَئِذٍ يُسْتَحَبُّ صَبْرُهَا وَعَدَمُ افْتِدَائِهَا، قَالَ أَحْمَدُ: يَنْبَغِي لَهَا أَنْ تَصْبِرَ.

قَالَ الْقَاضِي: أَيْ عَلَى سَبِيلِ الاِسْتِحْبَابِ، وَلاَ كَرَاهَةَ فِي ذَلِكَ، لِنَصِّهِمْ عَلَى جَوَازِهِ فِي غَيْرِ مَوْضِعٍ.

الثَّانِي: مَكْرُوهٌ: كَمَا إِذَا خَالَعَتْهُ مِنْ غَيْرِ سَبَبٍ مَعَ اسْتِقَامَةِ الْحَالِ لِحَدِيثِ ثَوْبَانَ أَنَّ النَّبِيَّ قَالَ: « أَيُّمَا امْرَأَةٍ سَأَلَتْ زَوْجَهَا طَلاَقًا فِي غَيْرِ مَا بَأْسٍ فَحَرَامٌ عَلَيْهَا رَائِحَةُ الْجَنَّةِ »[1208] وَلأَنَّهُ عَبَثٌ فَيَكُونُ مَكْرُوهًا، وَيَقَعُ الْخُلْعُ،   : فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا[1209] وَيَحْتَمِلُ كَلاَمُ أَحْمَدَ تَحْرِيمَهُ وَبُطْلاَنَهُ؛ لأَنَّهُ قَالَ الْخُلْعُ مِثْلُ حَدِيثِ سَهْلَةَ تَكْرَهُ الرَّجُلَ فَتُعْطِيهِ الْمَهْرَ فَهَذَا الْخُلْعُ[1210] وَوَجْهُ ذَلِكَ   : وَلاَ يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلاَّ أَنْ يَخَافَا أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ[1211].

1208() حديث ثوبان: « أيما امرأة سألت زوجها طلاقا في غير ما... » أخرجه أبو داود (2 / 667 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس)، والحاكم (2 / 200 ـ ط دائرة المعارف العثمانية)، وصححه الحاكم ووافقه الذهبي، واللفظ لأبي داود.

1209() سورة النساء / 4.

1210() الكافي 3 / 141 ـ 142 ـ ط المكتب الإسلامي، كشاف القناع 5 / 212 ـ 213 ـ ط النصر، الإنصاف 8 / 382 ـ ط التراث، المغني 7 / 51 ـ 54 ـ ط الرياض.

1211() سورة البقرة / 229.

الثَّالِثُ: مُحَرَّمٌ: كَمَا إِذَا عَضَلَ الرَّجُلُ زَوْجَتَهُ بِأَذَاهُ لَهَا وَمَنْعِهَا حَقَّهَا ظُلْمًا لِتَفْتَدِيَ نَفْسَهَا مِنْهُ : ﴿وَلاَ تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ﴾[1212] فَإِنْ طَلَّقَهَا فِي هَذِهِ الْحَالِ بِعِوَضٍ لَمْ يَسْتَحِقَّهُ؛ لأَنَّهُ عِوَضٌ أُكْرِهَتْ عَلَى بَذْلِهِ بِغَيْرِ حَقٍّ فَلَمْ يَسْتَحِقَّهُ وَيَقَعُ الطَّلاَقُ رَجْعِيًّا.

وَإِنْ خَالَعَهَا بِغَيْرِ لَفْظِ الطَّلاَقِ فَعَلَى الْقَوْلِ بِأَنَّهُ طَلاَقٌ فَحُكْمُهُ مَا ذُكِرَ، وَإِلاَّ فَالزَّوْجِيَّةُ بِحَالِهَا، فَإِنْ أَدَّبَهَا لِتَرْكِهَا فَرْضًا أَوْ نُشُوزِهَا فَخَالَعَتْهُ لِذَلِكَ لَمْ يَحْرُمْ؛ لأَنَّهُ ضَرَبَهَا بِحَقٍّ، وَإِنْ زَنَتْ فَعَضَلَهَا لِتَفْتَدِيَ نَفْسَهَا مِنْهُ جَازَ وَصَحَّ الْخُلْعُ لِقَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى: ﴿وَلاَ تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلاَّ أَنْ يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ﴾[1213] وَالاِسْتِثْنَاءُ مِنَ النَّهْيِ إِبَاحَةٌ.

وَإِنْ ضَرَبَهَا ظُلْمًا لِغَيْرِ قَصْدِ أَخْذِ شَيْءٍ مِنْهَا فَخَالَعَتْهُ لِذَلِكَ صَحَّ الْخُلْعُ؛ لأَنَّهُ لَمْ يَعْضُلْهَا لِيَأْخُذَ مِمَّا آتَاهَا شَيْئًا[1214].

[1212] () سورة النساء / 19.

[1213] () سورة النساء / 19.

[1214] () الكافي 3 /ـ 143 ـ ط المكتب الإسلامي، كشاف القناع 5 / 213 ـ ط النصر، الإنصاف 8 /ـ 383 ـ 385 ـ ط التراث، المغني 7 / 54 ـ 56 ـ ط الرياض.

وَذَكَرَ الْحَنَابِلَةُ أَيْضًا أَنَّ الْخُلْعَ يَحْرُمُ حِيلَةً لإِسْقَاطِ يَمِينِ طَلاَقٍ، وَلاَ يَصِحُّ وَلاَ يَقَعُ؛ لأَنَّ الْحِيَلَ خِدَاعٌ لاَ تُحِلُّ مَا حَرَّمَ اللَّهُ[1215].

هَذَا وَاخْتَارَ ابْنُ الْمُنْذِرِ عَدَمَ جَوَازِ الْخُلْعِ حَتَّى يَقَعَ الشِّقَاقُ مِنْهُمَا جَمِيعًا وَتَمَسَّكَ بِظَاهِرِ   : ﴿إِلاَّ أَنْ يَخَافَا أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ﴾[1216].

وَبِذَلِكَ قَالَ طَاوُسٌ وَالشَّعْبِيُّ وَجَمَاعَةٌ مِنَ التَّابِعِينَ.

وَأَجَابَ عَنْ ذَلِكَ جَمَاعَةٌ مِنْهُمُ الطَّبَرِيُّ بِأَنَّ الْمُرَادَ أَنَّهَا إِذَا لَمْ تَقُمْ بِحُقُوقِ الزَّوْجِ كَانَ ذَلِكَ مُقْتَضِيًا لِبُغْضِ الزَّوْجِ لَهَا فَنُسِبَتِ الْمَخَافَةُ إِلَيْهِمَا لِذَلِكَ، وَيُؤَيِّدُ عَدَمَ اعْتِبَارِ ذَلِكَ مِنْ جِهَةِ الزَّوْجِ

أَنَّهُ لَمْ يَسْتَفْسِرْ ثَابِتًا عَنْ كَرَاهَتِهِ لَهَا عِنْدَ إِعْلاَنِهَا بِالْكَرَاهَةِ لَهُ، عَلَى أَنَّ ذِكْرَ الْخَوْفِ فِي الآْيَةِ جَرَى عَلَى الْغَالِبِ؛ لأَنَّ الْغَالِبَ وُقُوعُ الْخُلْعِ فِي حَالَةِ التَّشَاجُرِ؛ وَلأَنَّهُ إِذَا جَازَ حَالَةَ الْخَوْفِ وَهِيَ مُضْطَرَّةٌ إِلَى بَذْلِ الْمَالِ فَفِي حَالَةِ الرِّضَا أَوْلَى[1217].

11 - وَصَرَّحَ الْمَالِكِيَّةُ - عَلَى الأْصَحِّ عِنْدَهُمْ - بِأَنَّهَا إِذَا خَالَعَتْهُ دَرْءًا لِضَرَرِهِ فَإِنَّ الزَّوْجَ يَرُدُّ الْمَالَ الَّذِي خَالَعَهَا

[1215] () كشاف القناع 5 / 231 ـ ط النصر.

[1216] () سورة البقرة / 229.

[1217] () فتح الباري 9 /ـ 401 ـ ط الرياض، نيل الأوطار 7 /ـ 38 ـ ط الجيل، مغني المحتاج 3 /ـ 262 ـ ط التراث، روضة الطالبين 7 / 374 ـ ط المكتب الإسلامي.

بِهِ، وَلَوْ كَانَتْ قَدْ أَسْقَطَتِ الْبَيِّنَةَ الَّتِي أَشْـهَدَتْهَا بِأَنَّهَـا خَالَعَتْهُ لِدَرْءِ ضَرَرِهِ.

جَوَازُ أَخْذِ الْعِوَضِ مِنَ الْمَرْأَةِ :

12 - ذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ إِلَى جَوَازِ أَخْذِ الزَّوْجِ عِوَضًا مِنَ امْرَأَتِـهِ فِي مُقَابِـلِ فِرَاقِـهِ لَهَـا سَـوَاءٌ كَـانَ الْعِوَضُ مُسَاوِيًا لِمَا أَعْطَاهَا أَوْ أَقَلَّ أَوْ أَكْثَرَ مِنْهُ مَا دَامَ الطَّرَفَانِ قَدْ تَرَاضَـيَا عَلَى ذَلِـكَ، وَسَـوَاءٌ كَـانَ الْعِـوَضُ مِنْهَا أَوْ مِنْ غَيْرِهَا، وَسَوَاءٌ كَانَ الْعِوَضُ نَفْسَ الصَّـدَاقِ أَوْ مَالاً آخَرَ غَيْرَهُ أَكْثَرَ أَوْ أَقَلَّ مِنْهُ[1218].

وَذَهَبَ الْحَنَابِلَةُ إِلَى أَنَّ الزَّوْجَ لاَ يُسْتَحَبُّ لَهُ أَنْ يَأْخُـذَ مِنْهَا أَكْثَرَ مِمَّا أَعْطَاهَا بَلْ يَحْرُمُ عَلَيْهِ الأْخْذُ إِنْ عَضَـلَهَا لِيَضْطَرَّهَا إِلَى الْفِدَاءِ[1219].

وَفَصَّلَ الْحَنَفِيَّةُ فَقَـالُوا: إِنْ كَـانَ النُّشُـوزُ مِنْ جِهَـةِ الزَّوْجِ كُرِهَ لَـهُ كَرَاهَـةَ تَحْـرِيمٍ أَخْـذُ شَـيْءٍ مِنْهَـا، ﴿ ﴾ :

﴿وَإِنْ أَرَدْتُمُ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَكَـانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْـدَاهُنَّ قِنْطَارًا فَلاَ تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا﴾[1220].

وَلأِنَّهُ أَوْحَشَـهَا بِـالْفِرَاقِ فَلاَ يَزِيـدُ إِيحَاشَـهَا بِأَخْـذِ الْمَالِ، وَإِنْ كَانَ النُّشُـوزُ مِنْ قِبَـلِ الْمَـرْأَةِ لاَ يُكْـرَهُ لَـهُ

[1218] () الدسوقي 2 / 356.

[1219] () الشرح الصغير بحاشية الصاوي 2 / 517 ـ 518 ـ ط =

[1220] = المعارف، روضـة الطـالبين 7 /ـ 374 ــ ط المكتب الإسـلامي، المغني 7 / 52 ـ الرياض.

() سورة النساء / 20.

الأُخْذُ، وَهَذَا بِإِطْلاَقِهِ يَتَنَاوَلُ الْقَلِيلَ وَالْكَثِيرَ، وَإِنْ كَانَ أَكْثَرَ مِمَّا أَعْطَاهَا وَهُوَ الْمَذْكُورُ فِي الْجَامِعِ الصَّغِيرِ، : فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ[1221].

وَقَالَ الْقُدُورِيُّ: إِنْ كَانَ النُّشُوزُ مِنْهَا كُرِهَ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ مِنْهَا أَكْثَرَ مِمَّا أَعْطَاهَا وَهُوَ الْمَذْكُورُ فِي الأَصْلِ (مِنْ كُتُبِ ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ) لِقَوْلِهِ « فِي امْرَأَةِ ثَابِتِ بْنِ قَيْسٍ: أَمَّا الزِّيَادَةُ فَلاَ »[1222].

وَقَدْ كَانَ النُّشُوزُ مِنْهَا، وَلَوْ أَخَذَ الزِّيَادَةَ جَازَ فِي الْقَضَاءِ، وَكَذَلِكَ إِذَا أَخَذَ وَالنُّشُوزُ مِنْهُ؛ لأَنَّ مُقْتَضَى مَا ذُكِرَ يَتَنَاوَلُ الْجَوَازَ وَالإِبَاحَةَ، وَقَدْ تَرَكَ الْعَمَلَ فِي حَقِّ الإِبَاحَةِ لِمُعَارِضٍ، فَبَقِيَ مَعْمُولاً فِي الْبَاقِي[1223].

جَوَازُهُ بِحَاكِمٍ وَبِلاَ حَاكِمٍ :

13 - ذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ إِلَى جَوَازِ الْخُلْعِ بِحَاكِمٍ وَبِلاَ حَاكِمٍ، وَهُوَ قَوْلُ عُمَرَ ، فَقَدْ رَوَى ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ عَنْ طَرِيقِ خَيْثَمَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ مَوْصُولاً أَنَّ بِشْرَ بْنَ مَرْوَانَ أُتِيَ فِي خُلْعٍ كَانَ بَيْنَ رَجُلٍ وَامْرَأَةٍ فَلَمْ يُجِزْهُ فَقَالَ لَهُ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ شِهَابٍ الْخَوْلاَنِيُّ: قَدْ

[1221] () سورة البقرة / 229.

[1222] () حديث: قوله صلى الله عليه وسلم: « في امرأة ثابت... » سبق تخريجه ف / 9.

[1223] () تبيين الحقائق 2 / 269 ـ ط بولاق، البحر الرائق 4 / 83 ـ ط الأولى العلمية، فتح القدير 3 / 203 ـ 204 ـ ط الأميرية.

أَتَى عُمَرُ فِي خُلْعٍ فَأَجَـازَهُ[1224] وَلأَنَّ الطَّلاَقَ مِنْ حَيْثُ النَّظَرُ جَائِزٌ بِلاَ حَاكِمٍ فَكَذَلِكَ الْخُلْعُ.

وَذَهَبَ الْحَسَنُ الْبَصْرِيُّ كَمَا ذَكَـرَ الْحَافِـظُ فِي الْفَتْحِ إِلَى عَـدَمِ جَـوَازِ الْخُلْـعِ دُونَ السُّـلْطَانِ بِـدَلِيلِ : ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَنْ لاَ يُقِيمَـا حُـدُودَ اللَّهِ﴾[1225]   : ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا﴾[1226].

قَالَ: فَجَعَلَ الْخَـوْفَ لِغَيْـرِ الـزَّوْجَيْنِ وَلَمْ يَقُـلْ فَـإِنْ خَافَا.

وَقْتُ الْخُلْعِ :

14 - صَرَّحَ الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ أَنَّ الْخُلْعَ جَائِزٌ فِي الْحَيْضِ وَالطُّهْـرِ الَّذِي أَصَـابَهَا فِيـهِ؛ لأَنَّ الْمَنْـعَ مِنَ الطَّلاَقِ فِي الْحَيْضِ لِلضَّـرَرِ الَّذِي يَلْحَقُهَـا بِتَطْوِيـلِ الْعِدَّةِ، وَالْخُلْعُ شُرِعَ لِرَفْعِ الضَّـرَرِ الَّذِي يَلْحَقُهَـا بِسُـوءِ الْعِشْـرَةِ وَالتَّقْصِـيرِ فِي حَـقِّ الـزَّوْجِ، وَالضَّـرَرُ بِـذَلِكَ أَعْظَمُ مِنَ الضَّـرَرِ بِتَطْوِيـلِ الْعِـدَّةِ، فَجَـازَ دَفْـعُ أَعْظَمِ الضَّرَرَيْنِ بِأَخَفِّهِمَا، وَلِذَلِكَ لَمْ يَسْأَلِ النَّبِيُّ الْمُخْتَلِعَةَ

[1224] () فتح الباري 9 / 396 ـ 397 ـ ط الرياض، المبسوط 6 / 173 ـ ط السعادة، الدسوقي 2 / 347 ـ ط الفكر، الكافي 3 / 144 ـ ط المكتب الإسلامي، كشاف القناع 5 / 213 ـ ط النصر، المغني 7 / 52 ـ ط الرياض، المهذب 2 /ـ 72 ـ ط الحلبي، بـدائع الصـنائع 3 / 145 ـ ط الجمالية.

[1225] () سورة البقرة / 229.

[1226] () سورة النساء / 35.

عَنْ حَالِهَـا؛ وَلأَنَّ ضَـرَرَ تَطْوِيـلِ الْعِـدَّةِ عَلَيْهَـا وَالْخُلْـعُ يَحْصُلُ بِسُؤَالِهَا فَيَكُونُ ذَلِكَ رِضَاءً مِنْهَا بِـهِ وَدَلِيلاً عَلَى رُجْحَانِ مَصْلَحَتِهَا فِيهِ(1227).

أَرْكَانُهُ وَمَا قَالَهُ الْفُقَهَاءُ فِي شُرُوطِهَا :

15 - لِلْخُلْعِ عِنْـدَ غَيْـرِ الْحَنَفِيَّةِ خَمْسَـةُ أَرْكَـانٍ وَهِيَ: الْمُوجِبُ - الْقَابِلُ - الْمُعَوَّضُ - الْعِوَضُ - الصِّيغَةُ.

فَالْمُوجِبُ: الزَّوْجُ أَوْ وَلِيُّهُ، وَالْقَابِلُ: الْمُلْتَزِمُ لِلْعِوَضِ، وَالْمُعَـوَّضُ: الاِسْـتِمْتَاعُ بِالزَّوْجَـةِ، وَالْعِـوَضُ: الشَّـيْءُ الْمُخَالَعُ بِهِ، وَالصِّيغَةُ، الإِْيجَابُ وَالْقَبُولُ وَالأَْلْفَاظُ الَّتِي يَقَعُ بِهَا الْخُلْعُ.

وَأَمَّا الْحَنَفِيَّةُ فَقَدْ ذَكَـرُوا لَـهُ رُكْنَيْنِ إِنْ كَـانَ بِعِـوَضٍ وَهُمَا: الإِْيجَابُ وَالْقَبُولُ(1228) لأَِنَّهُ عَقْدٌ عَلَى الطَّلاَقِ بِعِـوَضٍ، فَلاَ تَقَـعُ الْفُرْقَـةُ وَلاَ يَسْـتَحِقُّ الْعِوَضَ بِدُونِ الْقَبُولِ، بِخِلاَفِ الْخُلْـعِ بِغَيْـرِ عِـوَضٍ فَإِنَّهُ إِذَا قَالَ خَالَعْتُكِ وَلَمْ يَذْكُرِ الْعِـوَضَ وَنَـوَى الطَّلاَقَ فَإِنَّهُ يَقَعُ الطَّلاَقُ عَلَيْهَا، سَوَاءٌ قَبِلَتْ أَوْ لَمْ تَقْبَـلْ؛ لأَنَّ ذَلِـكَ طَلاَقٌ بِغَيْرِ عِـوَضٍ فَلاَ يَفْتَقِـرُ إِلَى الْقَبُـولِ، وَقَـدْ ذَكَـرَ

1227() المهذب 2 /ـ 72 ـ ط الحلبي، المغني 7 /ـ 52 ــ ط الريـاض، كشاف القناع 5 / 213 ـ ط النصر.

1228() الشرح الصغير مـع حاشـية الصـاوي 2 /ـ 517 ــ ط المعـارف، مغني المحتاج 3 /ـ 263 ــ ط الـتراث، بجـيرمي على الخطيب 3 / 412 ـ ط المعرفة، روضـة الطـالبين 7 /ـ 383 ـ 395 ــ ط المكتب الإسلامي، حاشية

=

الْفُقَهَاءُ لِكُلِّ رُكْنٍ مِنْ هَذِهِ الأَرْكَانِ شُرُوطًا وَأَحْكَامًا نَذْكُرُهَا فِيمَا يَلِي:

الرُّكْنُ الأَوَّلُ: الْمُوجِبُ :

16 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّهُ يُشْتَرَطُ فِي الْمُوجِبِ أَنْ يَكُونَ مِمَّنْ يَمْلِكُ التَّطْلِيقَ[1229].

وَتَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي مُصْطَلَحِ: (طَلاَقٌ).

فَالْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ يُجِيزُونَ خُلْعَ الْمَحْجُورِ عَلَيْهِ لِفَلَسٍ، أَوْ سَفَهٍ، أَوْ رِقٍّ قِيَاسًا عَلَى الطَّلاَقِ، لأَنَّهُمْ يَمْلِكُونَهُ، وَجَازَ عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ أَيْضًا خُلْعُ الصَّبِيِّ الْمُمَيِّزِ فِي وَجْهٍ بِنَاءً عَلَى صِحَّةِ طَلاَقِهِ، وَذَكَرَ الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ أَنَّ الْمُخْتَلِعَ لاَ يَجُوزُ لَهُ تَسْلِيمُ الْمَالِ إِلَى السَّفِيهِ بَلْ يُسَلِّمُهُ إِلَى الْوَلِيِّ؛ لأَنَّ الْوَلِيَّ هُوَ الَّذِي يَقْبِضُ حُقُوقَهُ وَأَمْوَالَهُ وَهَذَا مِنْ حُقُوقِهِ خِلاَفًا لِلْقَاضِي مِنَ الْحَنَابِلَةِ حَيْثُ قَالَ: يَصِحُّ قَبْضُهُ لِعِوَضٍ لِصِحَّةِ خُلْعِهِ فَيَصِحُّ قَبْضُهُ، كَالْمَحْجُورِ عَلَيْهِ لِفَلَسٍ، وَالأَوْلَى كَمَا فِي الْمُغْنِي عَدَمُ

[1229] = القليوبي 3 / 307 ـ ط الحلبي، كشاف القناع 5 / 213 ـ 231 ـ ط النصر، بدائع الصنائع 3 / 145 ـ ط الجمالية.

() بدائع الصنائع 3 / 147 ـ ط الجمالية، الشرح الكبير 2 / 352 ـ ط الفكر، الشرح الصغير مع حاشية الصاوي 2 /ـ 526 ـ ط المعارف، جواهر الإكليل 1 / 332 ـ ط المعرفة، روضة الطالبين 7 / 383 ـ ط المكتب الإسلامي، بجيرمي على الخطيب 3 /ـ 412 ـ ط المعرفة، أسنى المطالب 3 / 244 ـ ط المكتبة الإسلامية، حاشية القليوبي 3 / 307 ـ ط الحلبي، كشاف القناع 5 / 213 ـ ط النصر، المبدع 7 / 222 ـ ط المكتب الإسلامي، المغني 6 / 86 ـ 87 ـ ط الرياض.

جَـوَازِ تَسْـلِيمِ الْمَـالِ إِلَى الْمَحْجُـورِ عَلَيْـهِ؛ لأَنَّ الْحَجْـرَ أَفَادَ مَنْعَهُ مِنَ التَّصَرُّفِ[1230].

الرُّكْنُ الثَّانِي: الْقَابِلُ :

17 - يُشْتَرَطُ فِي قَابِلِ الْخُلْعِ مِنَ الزَّوْجَةِ أَوِ الأُْجْنَبِيِّ أَنْ يَكُونَ مُطْلَقُ التَّصَرُّفِ فِي الْمَالِ صَحِيحَ الاِلْتِزَامِ.

فَلَـوْ خَـالَعَ امْرَأَتَـهُ الصَّـغِيرَةَ عَلَى مَهْرِهَـا فَقَبِلَتْ أَوْ قَـالَتِ الصَّـغِيرَةُ لِزَوْجِهَـا اخْلَعْنِي عَلَى مَهْـرِي فَفَعَـلَ وَقَعَ الطَّلاَقُ بِغَيْرِ بَـدَلٍ، كَمَـا ذَكَـرَ الْحَنَفِيَّةُ وَالشَّـافِعِيَّةُ فِي وَجْهٍ، وَإِنْ كَانَ بَاذِلُ الْعِوَضِ غَيْـرَ رَشِـيدٍ رَدَّ الـزَّوْجُ الْمَالَ الْمَبْذُولَ وَبَانَتْ مِنْهُ، مَـا لَمْ يُعَلِّقْ بِقَوْلِـهِ: إِنْ تَمَّ لِي هَذَا الْمَالُ فَأَنْتِ

طَالِقٌ، أَوْ إِنْ صَحَّتْ بَرَاءَتُكِ فَطَالِقٌ كَمَا ذَكَرَ الْمَالِكِيَّةُ، فَإِذَا رَدَّ الْـوَلِيُّ أَوِ الْحَـاكِمُ الْمَـالَ مِنَ الـزَّوْجِ فِي هَـذِهِ الصُّورَةِ لَمْ يَقَعْ طَلاَقٌ، بِخِلاَفِ مَا إِذَا قَالَـهُ لِرَشِـيدَةٍ أَوْ رَشِيدٍ، أَوْ قَالَهُ بَعْدَ صُدُورِ الطَّلاَقِ فَلاَ يَنْفَعُهُ.

وَذَكَـرَ الْحَنَابِلَـةُ أَنَّ خُلْـعَ الْمَحْجُـورِ عَلَيْهَـا لِصِـغَرٍ أَوْ سَفَهٍ، أَوْ جُنُونٍ لاَ يَصِحُّ حَتَّى لَـوْ أَذِنَ فِيـهِ الْـوَلِيُّ؛ لأَنَّهُ تَصَرُّفٌ فِي الْمَـالِ وَلَيْسَـتْ مِنْ أَهْلِـهِ، وَلاَ إِذْنَ لِلْـوَلِيِّ فِي التَّبَرُّعَاتِ.

[1230] () الشـرح الصـغير مـع حاشـية الصـاوي 2 /ـ 526 ـ 527 ــ ط المعارف، جواهر الإكليل 1 / 332 ـ ط المعرفة، روضة الطالبين 7 / 383 ـ ط المكتب الإسلامي، حاشية القليوبي 3 / 307 ـ 308 ط الحلبي، أسنى المطالب 3 /ـ 244 ـ 245 ــ ط المكتبـة الإسـلامية، بجيرمي على الخطيب 3 / 412 ـ ط المعرفة، المغني 7 / 87 ط الرياض.

وَأَمَّا الْمَحْجُورُ عَلَيْهَا لِفَلَسٍ فَيَصِحُّ مِنْهَا الْخُلْعُ عَلَى مَالٍ فِي ذِمَّتِهَا كَمَا ذَكَرَ الْحَنَابِلَةُ؛ لأَنَّ لَهَا ذِمَّةً يَصِحُّ تَصَرُّفُهَا فِيهَا، وَلَيْسَ لَهُ مُطَالَبَتُهَا حَالَ حَجْرِهَا، كَمَا لَوِ اسْتَدَانَتْ مِنْ إِنْسَانٍ فِي ذِمَّتِهَا أَوْ بَاعَهَا شَيْئًا بِثَمَنٍ فِي ذِمَّتِهَا، وَيَكُونُ مَا خَالَعَتْ عَلَيْهِ دَيْنًا فِي ذِمَّتِهَا، يُؤْخَذُ مِنْهَا إِذَا انْفَكَّ عَنْهَا الْحَجْرُ وَأَيْسَرَتْ.

أَمَّا لَوْ خَالَعَتْ بِمُعَيَّنٍ مِنْ مَالِهَا فَلاَ يَصِحُّ لِتَعَلُّقِ حَقِّ الْغُرَمَاءِ بِهِ[1231].

الْخُلْعُ فِي مَرَضِ الْمَوْتِ أَوِ الْمَرَضِ الْمَخُوفِ :

أ - مَرَضُ الزَّوْجَةِ :

18 - يَجُوزُ لِلزَّوْجَةِ الْمَرِيضَةِ مَرَضًا مَخُوفًا أَنْ تُخَالِعَ زَوْجَهَا فِي مَرَضِهَا بِاتِّفَاقِ الْفُقَهَاءِ فِي الْجُمْلَةِ، لأَنَّهُ مُعَاوَضَةٌ كَالْبَيْعِ، وَإِنَّمَا الْخِلاَفُ بَيْنَهُمْ فِي الْقَدْرِ الَّذِي يَأْخُذُهُ الزَّوْجُ فِي مُقَابِلِ ذَلِكَ مَخَافَةَ أَنْ تَكُونَ الزَّوْجَةُ رَاغِبَةً فِي مُحَابَاتِهِ عَلَى حِسَابِ الْوَرَثَةِ.

وَقَدْ ذَكَرَ الْحَنَفِيَّةُ أَنَّ خُلْعَ الْمَرِيضَةِ يُعْتَبَرُ مِنَ الثُّلُثِ لأَنَّهُ تَبَرُّعٌ فَلَهُ الأَقَلُّ مِنْ إِرْثِهِ، وَبَدَلُ الْخُلْعِ إِنْ خَرَجَ مِنَ الثُّلُثِ وَإِلاَّ فَالأَقَلُّ مِنْ إِرْثِهِ، وَالثُّلُثُ إِنْ مَاتَتْ فِي

[1231] () فتح القدير 3 / 218 ـ ط الأميرية، بدائع الصنائع 3 / 147 ـ ط الجمالية، الشرح الصغير مع حاشية الصاوي 2 /ـ 519 ـــ ط المعارف، الخرشي 4 /ـ 12 ـ ط بولاق، الشرح الكبير 2 /ـ 347 ـ 348 ـــ ط الفكر، روضة الطالبين 7 /ـ 384 ـ 388 ـــ ط المكتبة الإسلامية، حاشية القليوبي 3 / 308 ـ ط الحلبي، أسنى المطالب 3 /ـ 245 ـ 247 ـ ط المكتب الإسلامي، كشاف القناع 5 /ـ 214 ـ 215 ـ ط النصر، المبدع 7 / 223 ـ 226 ـ ط المكتب الإسلامي.

الْعِدَّةِ، أَمَّا لَوْ مَاتَتْ بَعْدَهَا أَوْ قَبْلَ الدُّخُولِ فَلَهُ الْبَدَلُ إنْ خَرَجَ مِنَ الثُّلُثِ[(1232)].

وَذَكَرَ الشَّافِعِيَّةُ أَنَّ الْخُلْعَ إنْ كَانَ بِمَهْرِ الْمِثْلِ نَفَذَ دُونَ اعْتِبَارِ الثُّلُثِ، وَإِنْ كَانَ بِأَكْثَرَ فَالزِّيَادَةُ كَالْوَصِيَّةِ لِلزَّوْجِ، وَتُعْتَبَرُ الزِّيَادَةُ الثُّلُثَ وَلاَ تَكُونُ كَالْوَصِيَّةِ لِلْوَارِثِ لِخُرُوجِهِ (أَيِ الزَّوْجِ) بِالْخُلْعِ عَنِ الإِرْثِ، وَلَوِ اخْتَلَعَتْ بِجَمَلٍ قِيمَتُهُ مِائَةُ دِرْهَمٍ وَمَهْرُ مِثْلِهَا خَمْسُونَ (دِرْهَمًا) فَقَدْ حَابَتْ بِنِصْفِ الْجَمَلِ، فَيُنْظَرُ إنْ خَرَجَتِ الْمُحَابَاةُ مِنَ الثُّلُثِ، فَالْجَمَلُ كُلُّهُ لِلزَّوْجِ عِوَضًا وَوَصِيَّةً.

وَحَكَى الشَّيْخُ أَبُو حَامِدٍ وَجْهًا أَنَّهُ بِالْخِيَارِ بَيْنَ أَنْ يَأْخُذَ الْجَمَلَ، وَبَيْنَ أَنْ يَفْسَخَ الْعَقْدَ وَيَرْجِعَ إلَى مَهْرِ الْمِثْلِ؛ لأَِنَّهُ دَخَلَ فِي الْعَقْدِ عَلَى أَنْ يَكُونَ الْجَمَلُ عِوَضًا.

وَالصَّحِيحُ الأَوَّلُ، إذْ لاَ نَقْصَ وَلاَ تَشْقِيصَ، وَإِنْ لَمْ يَخْرُجْ مِنَ الثُّلُثِ بِأَنْ كَانَ عَلَيْهَا دَيْنٌ مُسْتَغْرِقٌ لَمْ تَصِحَّ الْمُحَابَاةُ، وَالزَّوْجُ بِالْخِيَارِ بَيْنَ أَنْ يُمْسِكَ نِصْفَ الْجَمَلِ وَهُوَ قَدْرُ مَهْرِ الْمِثْلِ وَيَرْضَى بِالتَّشْقِيصِ، وَبَيْنَ أَنْ يَفْسَخَ الْمُسَمَّى وَيُضَارِبَ الْغُرَمَاءَ بِمَهْرِ الْمِثْلِ، وَإِنْ كَانَ لَهَا وَصَايَا أُخَرُ، فَإِنْ شَاءَ الزَّوْجُ أَخَذَ نِصْفَ الْجَمَلِ وَضَارَبَ أَصْحَابَ الْوَصَايَا فِي النِّصْفِ الآْخَرِ، وَإِنْ شَاءَ

[1232] () الدر المختار 2 / 570 – ط الأميرية، بدائع الصنائع 3 / 149 – ط الجمالية، البحر الرائق 4 / 81 – 82 – ط الأولى العلمية، الاختيار 3 / 160 – ط المعرفة.

فَسَخَ الْمُسَمَّى وَتَقَدَّمَ بِمَهْرِ الْمِثْلِ عَلَى أَصْحَابِ الْوَصَايَا وَلاَ حَقَّ لَهُ فِي الْوَصِيَّةِ؛ لأَنَّهَا كَانَتْ مِنْ ضِمْنِ الْمُعَاوَضَةِ وَقَدِ ارْتَفَعَتْ بِالْفَسْخِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ دَيْنٌ، وَلاَ وَصِيَّةٌ، وَلاَ شَيْءَ لَهَا سِوَى ذَلِكَ الْجَمَلِ فَالزَّوْجُ بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَخَذَ ثُلُثَيِ الْجَمَلِ، نِصْفُهُ بِمَهْرِ الْمِثْلِ، وَسُدُسُهُ بِالْوَصِيَّةِ، وَإِنْ شَاءَ فَسَخَ، وَلَيْسَ لَهُ إِلاَّ مَهْرُ الْمِثْلِ[1233].

وَذَكَرَ الْحَنَابِلَةُ أَنَّ لِلزَّوْجِ مَا خَالَعَتْهُ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ قَدْرَ مِيرَاثِهِ مِنْهَا فَمَا دُونَ، وَإِنْ كَانَ بِزِيَادَةٍ فَلَهُ الأَقَلُّ مِنَ الْمُسَمَّى فِي الْخُلْعِ أَوْ مِيرَاثُهُ مِنْهَا؛ لأَنَّ ذَلِكَ لاَ تُهْمَةَ فِيهِ بِخِلاَفِ الأَكْثَرِ مِنْهَا، فَإِنَّ

الْخُلْعَ إِنْ وَقَعَ بِأَكْثَرَ مِنَ الْمِيرَاثِ تَطَرَّقَتْ إِلَيْهِ التُّهْمَةُ مِنْ قَصْدِ إِيصَالِهَا إِلَيْهِ شَيْئًا مِنْ مَالِهَا بِغَيْرِ عِوَضٍ عَلَى وَجْهٍ لَمْ تَكُنْ قَادِرَةً عَلَيْهِ أَشْبَهَ مَا لَوْ أَوْصَتْ أَوْ أَقَرَّتْ لَهُ، وَإِنْ وَقَعَ بِأَقَلَّ مِنَ الْمِيرَاثِ فَالْبَاقِي هُوَ أَسْقَطَ حَقَّهُ مِنْهُ فَلَمْ يَسْتَحِقَّهُ، فَتَعَيَّنَ اسْتِحْقَاقُهُ الأَقَلَّ مِنْهُمَا، وَإِنْ شُفِيَتْ مِنْ مَرَضِهَا ذَاكَ الَّذِي خَالَعَتْهُ فِيهِ فَلَهُ جَمِيعُ مَا خَالَعَهَا بِهِ كَمَا لَوْ خَالَعَهَا فِي الصِّحَّةِ؛ لأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ مَرَضِ مَوْتِهَا[1234].

[1233] () روضة الطالبين 7 / 387 – ط المكتب الإسلامي، أسنى المطالب 3 / 247 – ط المكتب الإسلامي.

[1234] () المبدع 7 / 243 – المكتب الإسلامي، كشاف القناع 5 / 228 – ط النصر، المغني 7 / 88 – 89 – ط الرياض.

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ يَجُوزُ خُلْعُ الزَّوْجَةِ الْمَرِيضَةِ مَرَضًا مَخُوفًا إِنْ كَانَ بَدَلُ الْخُلْعِ بِقَدْرِ إِرْثِهِ أَوْ أَقَلَّ لَوْ مَاتَتْ وَلاَ يَتَوَارَثَانِ قَالَهُ ابْنُ الْقَاسِمِ.

أَمَّا إِنْ زَادَ بِأَنْ كَانَ إِرْثُهُ مِنْهَا عَشَرَةً وَخَالَعَتْهُ بِخَمْسَةَ عَشَرَ وَأَوْلَى لَوْ خَالَعَتْهُ بِجَمِيعِ مَالِهَا فَيَحْرُمُ عَلَيْهِ لإِعَانَتِهِ لَهَا عَلَى الْحَرَامِ، وَيَنْفُذُ الطَّلاَقُ وَلاَ تَوَارُثَ بَيْنَهُمَا إِنْ كَانَ الزَّوْجُ صَحِيحًا وَلَوْ مَاتَتْ فِي عِدَّتِهَا.

وَقَالَ مَالِكٌ: إِنْ اخْتَلَعَتْ مِنْهُ فِي مَرَضِهَا وَهُوَ صَحِيحٌ بِجَمِيعِ مَالِهَا لَمْ يَجُزْ وَلاَ يَرِثُهَا، وَالظَّاهِرُ أَنَّ قَوْلَ ابْنِ الْقَاسِمِ لاَ يُخَالِفُهُ، كَمَا قَالَهُ أَكْثَرُ الأَشْيَاخِ، وَرَدَّ الزَّائِدَ عَلَى إِرْثِهِ مِنْهَا، وَاعْتُبِرَ الزَّائِدُ عَلَى إِرْثِهِ يَوْمَ مَوْتِهَا لاَ يَوْمَ الْخُلْعِ، وَحِينَئِذٍ فَيُوقَفُ جَمِيعُ الْمَالِ الْمُخَالَعِ بِهِ إِلَى يَوْمِ الْمَوْتِ، فَإِنْ

كَانَ قَدْرَ إِرْثِهِ فَأَقَلَّ، اسْتَقَلَّ بِهِ الزَّوْجُ، وَإِنْ كَانَ أَكْثَرَ، رَدَّ مَا زَادَ عَلَى إِرْثِهِ، فَإِنْ صَحَّتْ مِنْ مَرَضِهَا تَمَّ الْخُلْعُ وَأَخَذَ جَمِيعَ مَا خَالَعَتْهُ بِهِ وَلَوْ أَتَى عَلَى جَمِيعِ مَالِهَا، وَلاَ تَوَارُثَ بَيْنَهُمَا عَلَى كُلِّ حَالٍ[1235].

ب - مَرَضُ الزَّوْجِ :

19 - لاَ خِلاَفَ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ فِي أَنَّ خُلْعَ الزَّوْجِ الْمَرِيضِ مَرَضَ الْمَوْتِ جَائِزٌ وَنَافِذٌ بِالْمُسَمَّى، سَوَاءٌ

[1235] () الشرح الصغير مع حاشية الصاوي 2 /ـ 528 ـ 529 ــ ط المعارف.

أَكَـانَ بِمَهْـرِ الْمِثْـلِ أَمْ أَقَـلَّ مِنْـهُ؛ لأَنَّهُ لَـوْ طَلَّقَ بِغَيْـرِ عِوَضٍ لَصَحَّ، فَلأَنْ يَصِـحَّ بِعِـوَضٍ أَوْلَى؛ وَلأَنَّ الْوَرَثَـةَ لاَ يَفُوتُهُمْ بِخَلْعِهِ شَيْءٌ، وَمِثْـلُ الْمَـرِيضِ فِي هَـذَا الْحُكْمِ مَنْ حَضَرَ صَفَّ الْقِتَالِ، وَالْمَحْبُوسُ لِقَتْلٍ أَوْ قَطْعٍ كَمَـا ذَكَرَ الْمَالِكِيَّةُ، وَذَكَرُوا أَيْضًـا أَنَّ الإِقْـدَامَ عَلَيْـهِ لاَ يَجُـوزُ لِمَا فِيهِ مِنْ إِخْرَاجِ وَارِثٍ وَلاَ تَوَارُثَ بَيْنَهُمَا سَوَاءٌ أَمَاتَ فِي الْعِدَّةِ أَمْ بَعْدَهَا خِلاَفًـا لِلْمَالِكِيَّةِ، فَـإِنَّهُمْ ذَكَـرُوا أَنَّ زَوْجَتَهُ الْمُطَلَّقَةَ فِي الْمَرَضِ تَرِثُهُ إِنْ مَـاتَ مِنْ مَرَضِـهِ الْمَخُـوفِ الَّذِي خَالَعَهَـا فِيـهِ، وَلَـوْ خَـرَجَتْ مِنَ الْعِـدَّةِ وَتَزَوَّجَتْ غَيْرَهُ وَلَوْ أَزْوَاجًا، أَمَّا هُوَ فَلاَ يَرِثُهَا إِنْ مَــاتَتْ فِي مَرَضِهِ الْمَخُوفِ الَّذِي طَلَّقَهَا فِيـهِ وَلَـوْ كَـانَتْ هِيَ مَرِيضَةً أَيْضًا؛ لأَنَّهُ الَّذِي أَسْـقَطَ مَـا كَـانَ بِيَـدِهِ، وَتَرِثُـهُ أَيْضًا إِذَا تَبَرَّعَ أَجْنَبِيٌّ بِخُلْعِهَا مِنْهُ فِي مَرَضِهِ الَّذِي مَـاتَ مِنْهُ وَهِيَ فِي الْعِدَّةِ، كَمَا ذَكَرَ الْحَنَفِيَّةُ؛

لأَنَّهَا لَمْ تَرْضَ بِهَذَا الطَّلاَقِ فَيُعْتَبَرَ الـزَّوْجُ فَـارًّا، فَلَـوْ أَوْصَى الزَّوْجُ لَهَا بِمِثْلِ مِيرَاثِهَا أَوْ أَقَـلَّ صَـحَّ كَمَـا ذَكَـرَ الْحَنَابِلَةُ؛ لأَنَّهُ لاَ تُهْمَةَ فِي أَنَّهُ أَبَانَهَا لِيُعْطِيَهَا ذَلِكَ فَإِنَّهُ لَوْ لَمْ يَبْنِهَا لأَخَذَتْـهُ بِمِيرَاثِهَـا، وَإِنْ أَوْصَـى لَهَـا بِزِيَـادَةٍ عَلَيْـهِ فَلِلْوَرَثَـةِ مَنْعُهَـا ذَلِـكَ؛ لأَنَّهُ اتُّهِمَ فِي أَنَّهُ قَصَــدَ إِيصَالَ ذَلِكَ إِلَيْهَـا؛ لأَنَّهُ لَمْ يَكُنْ لَـهُ سَـبِيلٌ إِلَى إِيصَـالِهِ

إِلَيْهَا وَهِيَ فِي عِصْمَتِهِ، فَطَلَّقَهَا لِيُوصِلَ ذَلِكَ إِلَيْهَا فَمُنِعَ مِنْهُ كَمَا لَوْ أَوْصَى لِوَارِثٍ[1236].

خُلْعُ الْوَلِيِّ :

20 - يَجُوزُ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ لِوَلِيِّ غَيْرِ الْمُكَلَّفِ مِنْ صَبِيٍّ أَوْ مَجْنُونٍ أَنْ يُخَالِعَ عَنْهُمَا، سَوَاءٌ أَكَانَ الْوَلِيُّ أَبًا لِلزَّوْجِ أَمْ وَصِيًّا أَمْ حَاكِمًا أَمْ مُقَامًا مِنْ جِهَتِهِ، إِذَا كَانَ الْخُلْعُ مِنْهُ لِمَصْلَحَةٍ، وَلاَ يَجُوزُ لِوَلِيِّ الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُونِ عِنْدَ مَالِكٍ وَابْنِ الْقَاسِمِ أَنْ يُطَلِّقَ عَلَيْهِمَا بِلاَ عِوَضٍ، وَنَقَلَ ابْنُ عَرَفَةَ عَنِ اللَّخْمِيِّ جَوَازَهُ لِمَصْلَحَةٍ، إِذْ قَدْ يَكُونُ فِي بَقَاءِ الْعِصْمَةِ فَسَادٌ لأَِمْرٍ ظَهَرَ أَوْ حَدَثَ.

وَأَمَّا وَلِيُّ السَّفِيهِ فَلاَ يُخَالِعُ عَنْهُ بِغَيْرِ إِذْنِهِ؛ لأَِنَّ الطَّلاَقَ بِيَدِ الزَّوْجِ الْمُكَلَّفِ وَلَوْ سَفِيهًا أَوْ عَبْدًا لاَ بِيَدِ الأَْبِ، فَأَوْلَى غَيْرُهُ مِنَ الأَْوْلِيَاءِ كَالْوَصِيِّ وَالْحَاكِمِ[1237].

وَالْخُلْعُ عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ يَصِحُّ مِمَّنْ يَصِحُّ طَلاَقُهُ بِالْمِلْكِ، أَوِ الْوَكَالَةِ، أَوِ الْوِلاَيَةِ كَالْحَاكِمِ فِي الشِّقَاقِ[1238].

[1236] () البحر الرائق 4 /ـ 82 – ط الأولى العلمية، الشرح الكبير 2 / 352 ـ– 353 – ط الفكر، جواهر الإكليل 1 /ـ 332 ـ– 333 – ط المعرفة، الشرح الصغير 2 /ـ 527 ـ– 528 – ط المعارف، روضة الطالبين 7 / 388 – ط المكتب الإسلامي، أسنى المطالب 3 / 248 – ط المكتبة الإسلامية، كشاف القناع 5 / 229 – ط النصر، المبدع 7 /ـ 243 ـ– 244 – ط المكتب الإسلامي، المغني 7 /ـ 89 – ط الرياض.

[1237] () الشرح الصغير مع حاشية الصاوي 2 /ـ 526 ـ– 527 – ط المعارف، جواهر الإكليل 1 / 332 – ط المعرفة، مواهب الجليل مع التاج والإكليل 4 / 26 – ط النجاح.

[1238] () كشاف القناع 5 / 213 ـ ط النصر.

وَلاَ يَجُوزُ لِلْأَبِ أَنْ يَخْلَعَ زَوْجَةَ ابْنِـهِ الصَّـغِيرِ أَوْ يُطَلِّقَ عَلَيْهِ بِعِـوَضٍ أَوْ بِغَيْـرِ عِـوَضٍ عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ وَالشَّـافِعِيَّةِ وَعَلَى الرِّوَايَةِ الأَشْهَرِ عِنْـدَ الْحَنَابِلَـةِ[1239] لِقَوْلِـهِ ﷺ : « الطَّلاَقُ لِمَنْ أَخَذَ بِالسَّاقِ »[1240].

وَذَهَبَ أَحْمَـدُ فِي رِوَايَـةٍ أَيَّدَهَا الْقَاضِـي وَأَصْـحَابُهُ وَرَجَّحَهَا صَـاحِبُ الْمُبْـدِعِ إِلَى أَنَّ الأَبَ يَمْلِـكُ ذَلِـكَ، لأَنَّ ابْنَ عُمَـرَ □ طَلَّقَ عَلَى ابْنٍ لَـهُ مَعْتُـوهٍ؛ وَلأَنَّهُ يَصِـحُّ أَنْ يُزَوِّجَهُ، فَصَحَّ أَنْ يُطَلِّقَ عَلَيْهِ إِذَا لَمْ يَكُنْ مُتَّهَمًا شَأْنُهُ كَالْحَاكِمِ يَفْسَخُ لِلإِعْسَارِ وَيُزَوِّجُ الصَّغِيرَ[1241].

وَأَمَّا خُلْـعُ الأَبِ ابْنَتَـهُ الصَّـغِيرَةَ فَقَـدْ ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالشَّـافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَـةُ عَلَى الْمَـذْهَبِ إِلَى أَنَّ مَنْ خَلَـعَ ابْنَتَهُ وَهِيَ صَغِيرَةٌ بِشَيْءٍ مِنْ مَالِهَا لَمْ يَجُزْ عَلَيْهَا؛ لأَنَّهُ لاَ نَظَـرَ لَهَـا فِيـهِ، كَمَـا ذَكَـرَ الْحَنَفِيَّةُ، إِذِ الْبُضْـعُ غَيْـرُ مُتَقَـوِّمٍ، وَالْبَـدَلُ مُتَقَـوِّمٌ، بِخِلاَفِ النِّكَـاحِ؛ لأَنَّ الْبُضْـعَ مُتَقَوِّمٌ عِنْدَ الـدُّخُولِ، وَلِهَـذَا يُعْتَبَـرُ خُلْـعُ الْمَرِيضَـةِ مِنَ الثُّلُثِ، وَنِكَاحُ الْمَرِيضِ بِمَهْرِ الْمِثْلِ مِنْ جَمِيعِ الْمَالِ.

[1239] () حاشية ابن عابدين 2 / 568 ـ 569 – ط المصرية، المهذب 2 / 72 – ط الحلبي، المبدع 7 / 223 – ط المكتب الإسلامي، المغني 7 / 88 – ط الرياض.

[1240] () حديث: « الطلاق لمن أخذ بالساق ». أخرجه ابن ماجه (1 / 672 – ط الحلبي) من حديث عبد الله بن عباس، وضعف إسناده البوصيري.

[1241] () المغني 7 / 87 ـ 88 – ط الرياض، المبدع 7 / 223 – ط المكتب الإسلامي.

وَلأَنَّهُ بِـــذَلِكَ يَسْـــقُطُ حَقُّهَـــا مِنَ الْمَهْــرِ وَالنَّفَقَــةِ وَالاِسْتِمْتَاعِ، وَإِذَا لَمْ يَجُزْ لاَ يَسْقُطُ الْمَهْـرُ وَلاَ يَسْـتَحِقُّ مَالَهَا وَلِلزَّوْجِ مُرَاجَعَتُهَا إِنْ كَانَ ذَلِكَ بَعْدَ الـدُّخُولِ كَمَـا فِي الْمُهَذَّبِ، وَذَكَرَ الْحَنَفِيَّةُ فِي وُقُوعِ الطَّلاَقِ أَوْ عَدَمِ وُقُوعِهِ رِوَايَتَيْنِ مَنْشَؤُهُمَا قَوْلُ مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَـنِ فِي الْكِتَابِ لَمْ يَجُـزْ، فَإِنَّهُ يُحْتَمَـلُ أَنْ يَنْصَـرِفَ إِلَى الطَّلاَقِ وَأَنْ يَنْصَـرِفَ إِلَى لُـزُومِ الْمَـالِ، وَالصَّـحِيحُ أَنَّ الطَّلاَقَ وَاقِعٌ، وَعَدَمُ الْجَوَازِ مُنْصَرِفٌ إِلَى الْمَالِ، نَصَّ عَلَيْهِ فِي الْمُنْتَقَى لأَنَّ لِسَانَ الأَبِ كَلِسَانِهَا.

وَأَمَّا الْمَالِكِيَّةُ فَقَـدْ جَـوَّزُوا خُلْـعَ الْمُجْبِـرِ كَـأَبٍ عَنِ الْمُجْبَرَةِ مِنْ مَالِهَا وَلَوْ بِجَمِيعِ مَهْرِهَا بِغَيْـرِ إِذْنِهَـا، وَأَمَّا غَيْرُ الْمُجْبِرِ كَوَصِيٍّ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُخَالِعَ

عَمَّنْ تَحْتَ إِيصَائِهِ مِنْ مَالِهَا بِغَيْرِ إِذْنِهَـا، وَكَـذَا بِإِذْنِهَـا عَلَى الأَرْجَحِ.

وَذَكَرَ الْحَنَابِلَةُ فِي قَوْلٍ ذَكَرَهُ صَـاحِبُ الْمُبْـدِعِ بِلَفْـظِ قِيلَ: إِنَّهُ لَهُ ذَلِـكَ إِذَا رَأَى الْحَـظَّ فِيـهِ كَتَخْلِيصِـهَا مِمَّنْ يُتْلِفُ مَالَهَا وَيُخَافُ مِنْـهُ عَلَى نَفْسِـهَا وَعَقْلِهَـا، وَالأَبُ وَغَيْرُهُ فِي ذَلِـكَ سَـوَاءٌ إِذَا خَـالَعُوا فِي حَـقِّ الْمَجْنُونَـةِ وَالْمَحْجُورِ عَلَيْهِ لِسَفَهٍ أَوْ صِغَرٍ، وَظَـاهِرُهُ أَنَّهُ إِذَا خَـالَعَ بِشَيْءٍ مِنْ مَالِهِ أَنَّهُ يَجُوزُ، صَرَّحَ بِهِ فِي الشَّرْحِ وَغَيْرِهِ؛ لأَنَّهُ يَجُوزُ مَعَ الأَجْنَبِيِّ، فَمِنَ الْوَلِيِّ أَوْلَى(1242).

[1242] () فتح القدير مع العناية 3 / 218 – ط الأميرية، تبيين الحقائق 3 / 273 ـ 274 – ط بولاق، البناية 4 / 683 ـ 684 – ط الفكر،

خُلْعُ الْفُضُولِيِّ :

21 - لِلْفُقَهَاءِ فِي خُلْعِ الْفُضُولِيِّ اتِّجَاهَانِ:

الأَوَّلُ: جَوَازُهُ وَصِحَّتُهُ وَهُوَ قَوْلُ الْحَنَفِيَّةِ لَكِنْ بِقَيْدٍ وَهُوَ أَنْ يُضِيفَ الْبَدَلَ إِلَى نَفْسِهِ عَلَى وَجْهٍ يُفِيدُ ضَمَانَهُ لَهُ أَوْ مِلْكَهُ إِيَّاهُ، مِثْلُ أَنْ يَقُولَ: اخْلَعْهَا بِأَلْفٍ عَلَيَّ أَوْ عَلَى أَنِّي ضَامِنٌ أَوْ عَلَى أَلْفَيْ هَذِهِ، فَإِنْ أَرْسَلَ الْخُلْعَ بِأَنْ قَالَ عَلَى أَلْفٍ أَوْ عَلَى هَذَا الْجَمَلِ، فَإِنْ قَبِلَتْ لَزِمَهَا تَسْلِيمُهُ، أَوْ قِيمَتُهُ إِنْ عَجَزَتْ، وَإِنْ أَضَافَهُ إِلَى غَيْرِهِ كَجَمَلِ فُلاَنٍ اعْتُبِرَ قَبُولُ فُلاَنٍ.

وَهُوَ جَائِزٌ أَيْضًا عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ سَوَاءٌ قَصَدَ الْفُضُولِيُّ بِذَلِكَ جَلْبَ مَصْلَحَةٍ أَوْ دَرْءَ مَفْسَدَةٍ أَوْ إِسْقَاطَ نَفَقَتِهَا عَنِ الزَّوْجِ كَمَا فِي ظَاهِرِ الْمُدَوَّنَةِ إِلاَّ أَنَّ ابْنَ عَبْدِ السَّلاَمِ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ قَيَّدَ صِحَّتَهُ بِعَدَمِ قَصْدِ الْفُضُولِيِّ إِسْقَاطَ نَفَقَةِ الْعِدَّةِ عَنِ الزَّوْجِ فَإِنْ قَصَدَ إِسْقَاطَهَا عَنْهُ فَقَدْ حُكِيَ فِيهِ ثَلاَثَةُ أَقْوَالٍ:

أ - يُرَدُّ الْعِوَضُ وَيَقَعُ الطَّلاَقُ بَائِنًا وَتَسْقُطُ نَفَقَةُ الْعِدَّةِ وَهُوَ ظَاهِرُ الْمُدَوَّنَةِ وَاقْتَصَرَ عَلَيْهِ الْبُرْزُلِيُّ.

ب - يُرَدُّ الْعِوَضُ وَيَقَعُ الطَّلاَقُ رَجْعِيًّا وَلاَ تَسْقُطُ نَفَقَتُهَا وَاخْتَارَهُ ابْنُ عَبْدِ السَّلاَمِ وَابْنُ عَرَفَةَ.

الخرشي 4 / 13 – ط بولاق، الشرح الصغير مع حاشية الصاوي 2 / 520 – ط المعارف، المهذب 2 / 72 – ط الحلبي، المبدع 7 / 223 – ط المكتب الإسلامي، الكافي 3 / 144 – ط المكتب الإسلامي، المغني 7 / 83 – 84 – ط الرياض.

ج - يَقَعُ الطَّلاَقُ بَائِنًا وَلاَ تَسْقُطُ النَّفَقَةُ وَيَجْرِي مِثْلُ هَذَا فِيمَنْ قَصَدَ دَفْعَ الْعِوَضِ لِيَتَزَوَّجَهَا.

وَذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ أَيْضًا إِلَى جَوَازِهِ بِنَاءً عَلَى أَنَّ الْخُلْعَ طَلاَقٌ، سَوَاءٌ أَكَانَ بِلَفْظِ طَلاَقٍ أَمْ خُلْعٍ، فَخُلْعُ الْفُضُولِيِّ عِنْدَهُمْ بِنَاءً عَلَى هَذَا الْقَوْلِ كَاخْتِلاَعِ الزَّوْجَةِ لَفْظًا وَحُكْمًا، وَذَكَرُوا أَنَّ الْخُلْعَ مِنْ جَانِبِ الزَّوْجِ ابْتِدَاءُ مُعَاوَضَةٍ فِيهَا شَوْبُ تَعْلِيقٍ، وَمِنْ جَانِبِ الأَْجْنَبِيِّ ابْتِدَاءُ مُعَاوَضَةٍ فِيهَا شَوْبُ جَعَالَةٍ، فَإِذَا قَالَ الزَّوْجُ لِلْفُضُولِيِّ طَلَّقْتُ امْرَأَتِي عَلَى أَلْفٍ فِي ذِمَّتِكَ فَقَبِلَ، أَوْ قَالَ الْفُضُولِيُّ لِلزَّوْجِ: طَلِّقِ امْرَأَتَكَ عَلَى أَلْفٍ فِي ذِمَّتِي فَأَجَابَ، وَقَعَ الطَّلاَقُ بَائِنًا بِالْمُسَمَّى، وَلِلزَّوْجِ أَنْ يَرْجِعَ قَبْلَ قَبُولِ الْفُضُولِيِّ نَظَرًا لِشَوْبِ التَّعْلِيقِ، وَلِلْفُضُولِيِّ أَنْ يَرْجِعَ قَبْلَ إِجَابَةِ الزَّوْجِ نَظَرًا لِشَوْبِ الْجَعَالَةِ.

وَخُلْعُ الْفُضُولِيِّ جَائِزٌ أَيْضًا عِنْدَ أَكْثَرِ الْحَنَابِلَةِ وَلاَ تَتَوَقَّفُ صِحَّتُهُ عَلَى قَبُولِ الْمَرْأَةِ فَيَكُونَ الْتِزَامُهُ لِلْمَالِ فِدَاءً لَهَا، كَالْتِزَامِ الْمَالِ لِعِتْقِ السَّيِّدِ عَبْدَهُ، وَقَدْ يَكُونُ لَهُ فِي ذَلِكَ غَرَضٌ صَحِيحٌ، كَتَخْلِيصِهَا مِمَّنْ يُسِيءُ عِشْرَتَهَا وَيَمْنَعُهَا حُقُوقَهَا.

الثَّانِي: عَدَمُ الصِّحَّةِ وَقَدْ ذَهَبَ إِلَى ذَلِكَ أَبُو ثَوْرٍ وَمَنْ قَالَ مِنَ الشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ إِنَّ الْخُلْعَ فَسْخٌ، وَاسْتَدَلَّ

أَبُو ثَوْرٍ بِأَنَّهُ يَبْذُلُ عِوَضًا فِي مُقَابَلَةِ مَا لاَ مَنْفَعَةَ لَهُ فِيهِ.

وَاسْتَدَلُّوا بِأَنَّ الْفَسْخَ بِلاَ سَبَبٍ لاَ يَنْفَرِدُ بِهِ الزَّوْجُ فَلاَ يَصِحُّ طَلَبُهُ مِنْهُ(1243).

التَّوْكِيلُ فِي الْخُلْعِ :

22 - لاَ خِلاَفَ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ فِي أَنَّ التَّوْكِيلَ فِي الْخُلْعِ جَائِزٌ مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الزَّوْجَيْنِ وَمِنْ أَحَدِهِمَا مُنْفَرِدًا، وَالضَّابِطُ فِيهِ أَنَّ كُلَّ مَنْ يَصِحُّ أَنْ يَتَصَرَّفَ بِالْخُلْعِ لِنَفْسِهِ جَازَ تَوْكِيلُهُ وَوَكَالَتُهُ

ذَكَرًا أَوْ أُنْثَى، مُسْلِمًا أَوْ كَافِرًا، مَحْجُورًا عَلَيْهِ أَوْ رَشِيدًا، لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ يَجُوزُ أَنْ يُوجِبَ الْخُلْعَ، فَصَحَّ أَنْ يَكُونَ وَكِيلاً وَمُوَكِّلاً فِيهِ.

وَجَاءَ فِي الْبَحْرِ الرَّائِقِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ أَنَّ تَوْكِيلَ الصَّبِيِّ وَالْمَعْتُوهِ عَنِ الْبَالِغِ الْعَاقِلِ بِالْخُلْعِ صَحِيحٌ، وَذَكَرَ الشَّافِعِيَّةُ أَنَّ وَكِيلَ الْمَرْأَةِ لاَ يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ سَفِيهًا حَتَّى وَإِنْ أَذِنَ لَهُ الْوَلِيُّ إِلاَّ إِذَا أَضَافَ

[1243] () حاشية ابن عابدين 2 / 569 – ط المصرية، تبيين الحقائق 2 / 274 – ط بولاق، البحر الرائق 4 / 101 – ط الأولى العلمية، نتائج الأفكار 3 / 221 – ط الأميرية، شرح الزرقاني 4 / 64 ـ 65 – ط الفكر، الخرشي 4 / 12 – ط بولاق، جواهر الإكليل 1 / 330 ـ ط المعرفة، شرح المنهاج 3 / 321 – ط الحلبي، أسنى المطالب 3 / 260 ـ 261 – ط المكتبة الإسلامية، روضة الطالبين 7 / 427 – 430 – ط المكتب الإسلامي، نهاية المحتاج 6 / 409 ـ 412 – ط المكتبة الإسلامية، مغني المحتاج 3 / 276 ـ 277 – ط التراث، والمبدع 7 / 223 – ط المكتب الإسلامي، والكافي 3 / 144 – ط المكتب الإسلامي.

الْمَـالَ إِلَيْهَـا فَتَبِينُ وَيَلْزَمُهَـا؛ لِأَنَّهُ لاَ ضَـرَرَ عَلَيْـهِ فِي ذَلِكَ.

وَلاَ يَجُوزُ عِنْدَ الشَّـافِعِيَّةِ أَيْضًـا تَوْكِيـلُ مَحْجُـورٍ عَلَيْـهِ فِي قَبْضِ الْعِوَضِ فِي الْخُلْعِ فَـإِنْ وَكَّلَـهُ وَقَبَضَ، فَفِي التَّتِمَّةِ أَنَّ الْمُخْتَلِعَ يَبْرَأُ وَالْمُوَكِّلُ مُضَـيِّعٌ لِمَالِـهِ وَأَقَـرَّهُ الشَّيْخَانِ.

وَالأْصَحُّ: عِنْدَهُمْ أَيْضًا صِحَّةُ تَوْكِيلِهِ امْرَأَةً لِخُلْعِ زَوْجَتِهِ أَوْ طَلاَقِهَـا لأَنَّ لِلْمَـرْأَةِ تَطْلِيـقَ نَفْسِـهَا بِقَوْلِـهِ لَهَـا: طَلِّقِي نَفْسَكِ، وَذَلِكَ تَمْلِيكٌ لِلطَّلاَقِ أَوْ تَوْكِيلٌ بِهِ.

وَالثَّانِي: لاَ يَصِحُّ لِأَنَّهَا لاَ تَسْتَقِلُّ بِالطَّلاَقِ، وَلَوْ وَكَّلَتِ الزَّوْجَـةُ امْـرَأَةً بِاخْتِلاَعِهَـا جَـازَ بِلاَ خِلاَفٍ لاِسْـتِقْلاَلِ الْمَرْأَةِ بِالاِخْتِلاَعِ.

وَذَكَرَ الْحَنَفِيَّةُ سِوَى مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَـنِ أَنَّ الْوَاحِـدَ لاَ يَصْلُحُ أَنْ يَكُـونَ وَكِيلاً فِي الْخُلْـعِ مِنَ الْجَـانِبَيْنِ، وَذَكَـرَ الشَّافِعِيَّةُ أَنَّ الْوَكِيـلَ فِي الْخُلْـعِ مِنَ الْجَـانِبَيْنِ يَتَـوَلَّى طَرَفًـا مِنْـهُ مَـعَ أَحَـدِ الـزَّوْجَيْنِ أَوْ وَكِيلِـهِ، وَلاَ يَتَـوَلَّى الطَّرَفَيْنِ كَمَا فِي الْبَيْعِ، وَيَـرَى الْحَنَابِلَـةُ فِي الْمَـذْهَبِ وَمُحَمَّدٌ وَالشَّافِعِيَّةُ فِي قَوْلٍ:

إِنَّهُ يَتَوَلَّى الطَّرَفَيْنِ قِيَاسًا عَلَى النِّكَـاحِ؛ وَلأَنَّ الْخُلْـعَ يَكْفِي فِيهِ اللَّفْظُ مِنْ أَحَدِ الْجَـانِبَيْنِ كَمَـا لَـوْ قَـالَ: إِنْ أَعْطَيْتِنِي أَلْفًا فَأَنْتِ طَالِقٌ فَأَعْطَتْهُ ذَلِكَ، يَقَـعُ الطَّلاَقُ خُلْعًا.

وَالْوَكِيلُ فِي الْخُلْعِ لاَ يَنْعَزِلُ بِمُضِيِّ الْمُدَّةِ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ[(1244)].

هَذَا وَيَكُونُ تَوْكِيلُ الْمَرْأَةِ فِي ثَلاَثَةِ أَشْيَاءَ: اسْتِدْعَاءُ الْخُلْعِ - أَوِ الطَّلاَقِ - وَتَقْدِيرُ الْعِوَضِ وَتَسْلِيمُهُ.

وَيَكُونُ تَوْكِيلُ الرَّجُلِ أَيْضًا فِي ثَلاَثَةِ أَشْيَاءَ: شَرْطُ الْعِوَضِ - وَقَبْضُهُ - وَإِيقَاعُ الطَّلاَقِ أَوِ الْخُلْعِ.

وَالتَّوْكِيلُ جَائِزٌ مَعَ تَقْدِيرِ الْعِوَضِ وَمِنْ غَيْرِ تَقْدِيرٍ؛ لِأَنَّهُ عَقْدُ مُعَاوَضَةٍ، فَصَحَّ ذَلِكَ كَالْبَيْعِ وَالنِّكَاحِ إِلاَّ أَنَّ التَّقْدِيرَ مُسْتَحَبٌّ لِأَنَّهُ أَسْلَمُ مِنَ الْغَرَرِ، وَأَسْهَلُ عَلَى الْوَكِيلِ لاِسْتِغْنَائِهِ عَنِ الاِجْتِهَادِ[(1245)].

وَعَلَى هَذَا فَإِنَّ تَوْكِيلَ الزَّوْجِ أَوِ الزَّوْجَةِ لاَ يَخْلُو مِنْ حَالَيْنِ:

أَحَدُهُمَا: أَنْ يُقَدِّرَا الْعِوَضَ كَمِائَةٍ مَثَلاً.

وَالثَّانِي أَنْ يُطْلِقَا الْوَكَالَةَ مِنْ غَيْرِ تَقْدِيرٍ، كَأَنْ يُوَكِّلاَهُ فِي الْخُلْعِ فَقَطْ، وَيَنْبَغِي لِوَكِيلِ الزَّوْجِ أَوْ وَكِيلِ

[1244] () البحر الرائق 4 /ـ 102 – ط الأولى العلمية، حاشية القليوبي 3 / 311 – 312 – ط الحلبي، كشاف القناع 5 / 230 – ط النصر.

[1245] () نتائج الأفكار 3 / 221 – ط الأميرية، تبيين الحقائق 2 / 275 – ط بولاق، البحر الرائق 4 /ـ 102 – ط الأولى العلمية، جواهر الإكليل 1 /ـ 334 – ط المعرفة، الدسوقي 2 /ـ 355 – ط الفكر، الشرح الصغير 2 / 303 – ط المدني، المهذب 2 / 75 – ط الحلبي، روضة الطالبين 7 / 391 – ط المكتب الإسلامي، حاشية القليوبي 3 / 311 ـ 312 – ط الحلبي، أسنى المطالب 3 / 249 – ط المكتبة الإسلامية، الكافي 3 / 156 ـ 157 – ط المكتب الإسلامي، كشاف القناع 5 / 229 ـ 230 – ط النصر، المبدع 7 / 244 ـ 245 – ط المكتب الإسلامي، الإنصاف 8 / 419 – 420 – ط التراث، المغني 7 / 90 – 93 – ط الرياض.

الزَّوْجَـةِ أَنْ يَفْعَـلَ كُـلٌّ مِنْهُمَـا مَـا مِنْ شَـأْنِهِ أَنْ يَعُـودَ بِالنَّفْعِ عَلَى مُوَكِّلِهِ، فَلاَ يُنْقِصُ وَكِيلُ الزَّوْجِ عَمَّا قَـدَّرَهُ لَهُ، فَإِنِ اسْتَطَاعَ أَنْ يَزِيـدَ عَلَيْـهِ فَلْيَفْعَـلْ وَكَـذَا وَكِيـلُ الزَّوْجَـةِ، فَـإِنَّ عَلَيْـهِ أَنْ لاَ يَزِيـدَ عَمَّا قَدَّرَتْـهُ لَـهُ، فَـإِنِ اسْتَطَاعَ أَنْ يَخْلَعَهَا بِأَقَلَّ مِنْهُ فَلْيَفْعَلْ.

وَيَنْبَغِي لِوَكِيلِ الزَّوْجِ فِي حَالَـةِ الإِطْلاَقِ أَنْ لاَ يُخَـالِعَ بِأَقَلَّ مِنْ مَهْرِ الْمِثْلِ بَلْ بِأَكْثَرَ، وَيَنْبَغِي لِوَكِيلِ الزَّوْجَـةِ أَيْضًـا أَنْ لاَ يَخْلَعَهَـا بِـأَكْثَرَ مِنْ مَهْـرِ الْمِثْـلِ فِي حَالَـةِ الإِطْلاَقِ.

عِدَّةُ الْمُخْتَلِعَةِ :

23 - ذَهَبَ جُمْهُـورُ الْفُقَهَـاءِ (الْحَنَفِيَّةِ وَالْمَالِكِيَّةِ وَالشَّـافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَـةِ فِي الْمَـذْهَبِ) إِلَى أَنَّ عِـدَّةَ الْمُخْتَلِعَةِ عِدَّةُ الْمُطَلَّقَةِ وَهُوَ قَوْلُ سَـعِيدِ بْنِ الْمُسَـيَّبِ وَسَـالِمِ بْنِ عَبْـدِ اللَّهِ، وَسُـلَيْمَانَ بْنِ يَسَـارٍ، وَعُمَـرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ، وَالْحَسَنِ، وَالشَّـعْبِيِّ، وَالنَّخَعِيِّ، وَالزُّهْـرِيِّ وَغَيْرِهِمْ.

وَفِي قَوْلٍ عَنْ أَحْمَدَ: إِنَّ عِدَّتَهَا حَيْضَةٌ وَهُوَ الْمَـرْوِيُّ عَنْ عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ، وَابْنِ عُمَـرَ، وَابْنِ عَبَّاسٍ، وَأَبَـانَ بْنِ عُثْمَانَ، وَإِسْحَاقَ، وَابْنِ الْمُنْذِرِ.

وَاحْتَجَّ الْقَائِلُونَ بِأَنَّ عِـدَّتَهَا حَيْضَـةٌ بِمَـا رَوَاهُ النَّسَـائِيُّ وَابْنُ مَاجَهْ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ « أَنَّ امْرَأَةَ ثَـابِتِ بْنِ قَيْسٍ اخْتَلَعَتْ مِنْهُ فَجَعَلَ النَّبِيُّ عِدَّتَهَا حَيْضَةً »[1246].

وَبِأَنَّ عُثْمَانَ قَضَى بِهِ.

وَاحْتَجَّ الْقَـائِلُونَ بِـأَنَّ عِـدَّتَهَا عِـدَّةُ الْمُطَلَّقَـةِ بِقَوْلِـهِ تَعَالَى: وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلاَثَـةَ قُـرُوءٍ[1247].

وَلأَنَّ الْخُلْـعَ فُرْقَـةٌ بَيْنَ الـزَّوْجَيْنِ فِي الْحَيَـاةِ بَعْـدَ الدُّخُولِ فَكَانَتِ الْعِدَّةُ ثَلاَثَةَ قُرُوءٍ كَغَيْرِ الْخُلْعِ[1248].

الرُّكْنُ الثَّالِثُ: الْمُعَوَّضُ وَهُوَ الْبُضْعُ :

24 - يُشْـتَرَطُ فِيـهِ كَمَـا جَـاءَ فِي الرَّوْضَـةِ مِنْ كُتُبِ الشَّافِعِيَّةِ أَنْ يَكُونَ مَمْلُوكًا لِلـزَّوْجِ، فَأَمَّا الْبَـائِنُ بِخُلْـعٍ وَغَيْـرِهِ فَلاَ يَصِـحُّ خُلْعُهَـا، وَيُشْـتَرَطُ فِي الْخُلْـعِ عِنْـدَ الْمَالِكِيَّةِ أَيْضًا أَنْ يُصَادِفَ مَحَلًّا، فَإِنْ كَانَتِ الزَّوْجَةُ بَائِنًا وَقْتَ الْخُلْعِ، فَإِنَّ الْخُلْعَ لاَ يَقَعُ؛

1246 () حـديث ابن عبـاس « إن امـرأة ثـابت بن قيس اختلعت منـه فجعل... » تقدم تخريجه (ف / 7).

1247 () سورة البقرة / 228.

1248 () فتح القدير 3 / 269 – ط الأميرية، تبيين الحقائق 3 / 26 – ط بولاق، الدسوقي مـع الشـرح الكبـير 2 /ـ 468 – ط الفكـر، روضـة الطالبين 8 / 365 – ط المكتب الإسلامي، المغني 7 / 449 ـ 450 – ط الرياض، الإنصاف9 / 279.

لِأَنَّهُ لَمْ يُصَـادِفْ مَحَلًّا، وَتَسْـتَرِدُّ الزَّوْجَـةُ الْمَـالَ الَّذِي دَفَعَتْـهُ لِلـزَّوْجِ، وَيَسْـقُطُ عَنْهَـا مَـا الْتَزَمَتْـهُ مِنْ رَضَـاعِ وَلَدِهَا، أَوْ نَفَقَةِ حَمْلٍ، أَوْ إِسْقَاطِ حَضَانَتِهَا.

وَالْفُقَهَـاءُ مُتَّفِقُـونَ عَلَى أَنَّ الْخُلْـعَ لاَ يَصِـحُّ إِلاَّ مَـعَ الزَّوْجَـةِ الَّتِي فِي عِصْـمَةِ زَوْجِهَـا، حَقِيقَـةً، وَهِيَ الَّتِي لَمْ تُفَارِقْ زَوْجَهَا بِطَلاَقٍ بَائِنٍ وَنَحْوِهِ، كَاللِّعَـانِ مَثَلاً، أَوْ حُكْمًـا، وَهِيَ الَّتِي طَلَّقَهَـا زَوْجُهَـا طَلاَقًـا رَجْعِيًّا وَلَمْ تَنْقَضِ عِدَّتُهَا، فَإِنَّهَـا حِينَئِذٍ زَوْجَـةٌ وَالنِّكَـاحُ بَيْنَهَـا وَبَيْنَ زَوْجِهَـا قَـائِمٌ، وَتَسْـرِي عَلَيْهَـا كَافَّةُ الأَحْكَـامِ الْخَاصَّـةِ بِالزَّوْجَاتِ، وَلَوْ مَاتَ زَوْجُهَا قَبْلَ انْقِضَاءِ عِـدَّتِهَا فَإِنَّهَـا تَرِثُ مِنْهُ، وَلَوْ قَالَ الزَّوْجُ: كُلُّ امْرَأَةٍ لِي طَـالِقٌ تَـدْخُلُ هَـذِهِ الْمُطَلَّقَـةُ فِيـهِ كَمَـا ذَكَـرَ الْحَنَفِيَّةُ وَيَقَـعُ عَلَيْهَـا الطَّلاَقُ، إِلاَّ أَنَّ الْخِرَقِيَّ مِنَ الْحَنَابِلَـةِ ذَكَـرَ أَنَّ الرَّجْعِيَّةَ مُحَرَّمَةٌ؛ لأَنَّ ظَاهِرَ قَوْلِهِ يَدُلُّ عَلَى ذَلِكَ، فَقَدْ جَـاءَ فِي الْمُغْنِي عَنْهُ (وَإِذَا لَمْ يَدْرِ أَوَاحِدَةٌ طَلَّقَ أَمْ ثَلاَثًـا ؟ فَهُـوَ مُتَيَقِّنٌ لِلتَّحْـرِيمِ شَـاكٌّ فِي التَّحْلِيـلِ) وَقَـدْ رُوِيَ عَنْ أَحْمَدَ مَا يَدُلُّ عَلَى هَـذَا، وَظَـاهِرُ مَـذْهَبِ الْحَنَابِلَـةِ كَمَـا قَالَ الْقَاضِي: إِنَّهَا مُبَاحَةٌ.

وَأَمَّا مُخَالَعَةُ الزَّوْجِ لَهَـا أَيِ الرَّجْعِيَّةِ فِي أَثْنَـاءِ الْعِـدَّةِ فَتَصِـحُّ عِنْـدَ الْمَالِكِيَّةِ، وَلاَ تَسْـتَرِدُّ الْمَـالَ الَّذِي دَفَعَتْـهُ لِلزَّوْجِ وَلَزِمَ الزَّوْجَ أَنْ يُوقِعَ عَلَيْهَا طَلْقَةً أُخْـرَى بَائِنَـةً، وَتَصِحُّ أَيْضًا عِنْـدَ الشَّـافِعِيَّةِ فِي أَظْهَـرِ الأَقْـوَالِ، وَهُـوَ

أَيْضًا مَا ذَهَبَ إِلَيْهِ الْحَنَابِلَةُ سِوَى الْخِرَقِيِّ، لِأَنَّهَا زَوْجَـةٌ صَحَّ طَلاَقُهَا فَصَحَّ خُلْعُهَا كَمَا قَبْلَ الطَّلاَقِ.

وَذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ فِي قَوْلٍ: إِلَى عَدَمِ صِحَّةِ مُخَالَعَتِهَا لِعَدَمِ الْحَاجَةِ إِلَى الاِفْتِدَاءِ، وَذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ فِي قَـوْلٍ آخَرَ ذَكَـرَهُ النَّوَوِيُّ فِي الرَّوْضَـةِ بِلَفْـظِ، قِيـلَ: إِلَى أَنَّ الرَّجْعِيَّةَ يَصِـحُّ خُلْعُهَـا بِالطَّلْقَـةِ الثَّالِثَـةِ دُونَ الثَّانِيَـةِ لِتَحْصُلَ الْبَيْنُونَةُ الْكُبْرَى، هَذَا وَيَلْزَمُ مِمَّا ذَكَرَهُ الْحَنَفِيَّةُ مِنْ وُقُـوعِ الطَّلاَقِ عَلَى الرَّجْعِيَّةِ قَبْـلَ انْقِضَـاءِ عِـدَّتِهَا صِـحَّةُ مُخَالَعَتِهَـا لأَنَّ الْخُلْـعَ عَلَى الْقَـوْلِ الَّذِي عَلَيْـهِ الْفَتْوَى عِنْدَهُمْ طَلاَقٌ[1249].

الرُّكْنُ الرَّابِعُ: الْعِوَضُ :

25 - الْعِوَضُ مَا يَأْخُذُهُ الزَّوْجُ مِنْ زَوْجَتِهِ فِي مُقَابِـلِ خُلْعِـــهِ لَهَـــا، وَضَـــابِطُهُ عِنْـــدَ الْحَنَفِيَّةِ، وَالْمَالِكِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ، وَعِنْدَ الْحَنَابِلَةِ فِي الْمَذْهَبِ أَنْ يَصْلُحَ

[1249] () العناية بهامش فتح القدير 3 / 172 – ط الأميرية، حاشية ابن عابدين 2 / 536 ـ 537 – ط بولاق، البناية في شرح الهداية 4 / 611 ـ 612 – ط الفكر، البحر الرائق 4 / 60 – ط الأولى العلمية، تبيين الحقائق 2 / 256 – ط بولاق، الشرح الصغير 2 / 304 – ط المدني، الخرشي 4 / 21 – ط بولاق، جواهر الإكليل 1 / 334 ـ ط المعرفة، الدسوقي 2 / 356 – ط الفكر، شرح الزرقاني 4 / 75 – ط الفكر، روضة الطالبين 7 / 388 – ط المكتب الإسلامي، أسنى المطالب 3 / 248 – ط المكتبة الإسلامية، مغني المحتاج 3 / 265 – ط التراث، نهاية المحتاج 6 / 390 ـ 391 – ط المكتبة الإسلامية، حاشية القليوبي 3 / 309 – ط الحلبي، تحفة المحتاج 7 / 468 – ط الميمنية، المغني 7 / 279 – ط الرياض، الكافي 3 / 228 – ط المكتب الإسلامي، المبدع 7 / 393 ط المكتب الإسلامي.

جَعْلُهُ صَدَاقًا، فَإِنَّ مَا جَازَ أَنْ يَكُونَ مَهْرًا جَازَ أَنْ يَكُونَ بَدَلَ خُلْعٍ[1250].

وَالْعِوَضُ فِي الْخُلْعِ يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ مَالاً مُعَيَّنًا أَوْ مَوْصُوفًا، وَيَجُوزُ أَنْ يَكُونَ دَيْنًا لِلْمَرْأَةِ عَلَى الزَّوْجِ تَفْتَدِي بِهِ نَفْسَهَا، وَيَجُوزُ أَنْ يَكُونَ مَنْفَعَةً وَذَلِكَ أَنْ يُخَالِعَهَا عَلَى إِرْضَاعِ وَلَدِهِ مِنْهَا، أَوْ مِنْ غَيْرِهَا مُدَّةً مَعْلُومَةً مُعَيَّنَةً، كَمَا ذَكَرَ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ، أَوْ مُطَلَّقَةً كَمَا ذَكَرَ الْحَنَابِلَةُ، فَإِنْ مَاتَتِ الْمُرْضِعَةُ، أَوِ الصَّبِيُّ، أَوْ جَفَّ لَبَنُهَا قَبْلَ ذَلِكَ فَعَلَيْهَا أُجْرَةُ الْمِثْلِ لِمَا بَقِيَ مِنَ الْمُدَّةِ؛ لأَِنَّهُ عِوَضٌ مُعَيَّنٌ تَلِفَ قَبْلَ قَبْضِهِ فَوَجَبَتْ قِيمَتُهُ، أَوْ مِثْلُهُ، كَمَا لَوْ خَالَعَهَا عَلَى قَفِيزٍ فَهَلَكَ قَبْلَ قَبْضِهِ[1251].

وَلاَ يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ الْعِوَضُ فِي الْخُلْعِ إِخْرَاجُ

[1250] () البناية في شرح الهداية 4 /ـ 669 –ـ 670 – ط الفكر، نتائج الأفكار 3 / 207 – ط الأميرية، تبيين الحقائق 2 / 269 – ط بولاق، القوانين الفقهية / 233 – ط العربي، الخرشي 4 / 13 – ط بولاق، الدسوقي 2 /ـ 348 – ط الفكر، أسهل المدارك 2 /ـ 158 – ط الحلبي، روضة الطالبين 7 /ـ 389 – ط المكتب الإسلامي، الكافي 3 / 152 ط المكتب الإسلامي، المهذب 2 / 74 – ط الحلبي، مغني المحتاج 3 / 265 – ط التراث، نهاية المحتاج 6 / 391 – ط المكتبة الإسلامية، بجيرمي على الخطيب 3 /ـ 414 – ط المعرفة، حاشية القليوبي 3 /ـ 309 –ـ 310 – ط الحلبي، المبدع 7 /ـ 229 – ط المكتب الإسلامي، كشاف القناع 5 / 218 – ط النصر، الكافي 3 / 152 – ط المكتب الإسلامي.

[1251] () الشرح الصغير 2 /ـ 298 – ط المدني، الخرشي 4 /ـ 22 – ط بولاق، الدسوقي 2 / 357 ط الفكر، روضة الطالبين

=

الْمَرْأَةِ مِنْ مَسْكَنِهَا الَّذِي طَلُقَتْ فِيهِ لأَنَّ سُكْنَاهَا فِيهِ إِلَى انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ حَقٌّ لِلَّهِ، لاَ يَجُوزُ لأَحَدٍ إِسْقَاطُهُ لاَ بِعِوَضٍ وَلاَ بِغَيْرِهِ، وَبَانَتْ مِنْهُ وَلاَ شَيْءَ عَلَيْهَا لِلزَّوْجِ كَمَا ذَكَرَ الْمَالِكِيَّةُ، وَاسْتَثْنَوْا مِنْ ذَلِكَ أَنْ تَتَحَمَّلَ هِيَ أُجْرَةَ الْمَسْكَنِ مِنْ مَالِهَا زَمَنَ الْعِدَّةِ، فَإِنَّ ذَلِكَ جَائِزٌ.

وَذَكَرَ الشَّافِعِيَّةُ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ أَنَّ لِلْمَرْأَةِ السُّكْنَى وَلِلزَّوْجِ مَهْرُ الْمِثْلِ[1252].

26 - وَذَكَرَ الْفُقَهَاءُ أَيْضًا أَنَّ الْعِوَضَ فِي الْخُلْعِ إِنْ كَانَ مَعْلُومًا وَمُتَمَوَّلاً وَمَقْدُورًا عَلَى تَسْلِيمِهِ فَإِنَّ الْخُلْعَ يُعْتَبَرُ صَحِيحًا.

أَمَّا إِذَا فَسَدَ الْعِوَضُ بِاخْتِلاَلِ شَرْطٍ مِنْ شُرُوطِهِ ، كَاخْتِلاَلِ شَرْطِ الْعِلْمِ، أَوِ الْمَالِيَّةِ، أَوِ الْقُدْرَةِ عَلَى التَّسْلِيمِ، فَإِنَّ الْخُلْعَ يُعْتَبَرُ فَاسِدًا، وَفِيهِ خِلاَفٌ، سَبَبُهُ تَرَدُّدُ الْعِوَضِ هَاهُنَا بَيْنَ الْعِوَضِ فِي الْبُيُوعِ، أَوِ الأَشْيَاءِ الْمَوْهُوبَةِ، أَوِ الْمُوصَى بِهَا فَمَنْ شَبَّهَهُ بِالْبُيُوعِ اشْتَرَطَ فِيهِ مَا يُشْتَرَطُ فِي الْبُيُوعِ وَفِي أَعْوَاضِ الْبُيُوعِ.

وَمَنْ شَبَّهَهُ بِالْهِبَاتِ لَمْ يَشْتَرِطْ فِيهِ ذَلِكَ[1253].

وَتَتَلَخَّصُ أَحْكَامُهُ فِي مَسْأَلَتَيْنِ:

[1252] = 7 / 399 – ط المكتب الإسلامي، الكافي 3 / 156 – ط المكتب الإسلامي، المغني 7 / 64 – 65 – ط الرياض.
() الخرشي 4 / 15 ط بولاق، الزرقاني 4 / 68 – ط الفكر، الدسوقي 2 / 350 – ط الفكر، مغني المحتاج 3 / 265 – ط التراث.

[1253] () بداية المجتهد 2 / 58 ـ ط التجارية.

الأُولَى: الْخُلْعُ بِالْمَجْهُولِ وَبِالْمَعْدُومِ وَبِـالْغَرَرِ أَوْ بِمَـا لاَ يَقْدِرُ عَلَى تَسْلِيمِهِ.

الْخُلْـعُ بِـالْمَجْهُولِ جَـائِزٌ عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ؛ لأَنَّ الْخُلْـعَ عِنْـدَهُمْ إِسْـقَاطٌ يَجُـوزُ تَعْلِيقُـهُ وَخُلُـوُّهُ مِنَ الْعِـوَضِ بِالْكُلِّيَّةِ، وَهُـوَ مِمَّا يَجْـرِي فِيـهِ التَّسَـامُحُ، فَيَجُـوزُ بِـالْمَجْهُولِ إِلَى الأَجَـلِ الْمَجْهُـولِ الْمُسْـتَدْرَكِ الْجَهَالَـةِ وَعَلَى هَذَا الأَصْلِ يَجُوزُ اخْتِلاَعُهَـا عَلَى زِرَاعَـةِ أَرْضِـهَا، وَرُكُوبِ دَابَّتِهَا، وَخِدْمَتِهَا لَهُ عَلَى وَجْـهٍ لاَ يَلْـزَمُ خَلْوَتُـهُ بِهَا، أَوْ خِدْمَةُ الأَجْنَبِيِّ؛ لأَنَّ هَذِهِ تَجُوزُ مَهْرًا[(1254)].

وَيَجُوزُ الْخُلْعُ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ أَيْضًـا بِـالْمَجْهُولِ وَالْغَـرَرِ، فَيَجُوزُ لِلْمَرْأَةِ عِنْدَهُمْ أَنْ تُخَـالِعَ زَوْجَهَـا بِمَـا فِي بَطْنِ نَاقَتِهَا، وَمِثْلُهُ الآبِـقُ، وَالشَّـارِدُ، وَالثَّمَـرَةُ الَّتِي لَمْ يَبْـدُ صَـلاَحُهَا، وَبِحَيَـوَانٍ، وَعَـرْضٍ غَيْـرِ مَوْصُـوفٍ، أَوْ بِأَجَـلٍ مَجْهُولٍ، وَلِلـزَّوْجِ عَلَيْهَـا الْوَسَـطُ مِنْ جِنْسِ مَـا وَقَعَتِ الْمُخَالَعَـةُ بِـهِ، لاَ مِنْ وَسَـطِ مَـا يُخَـالَعُ بِـهِ النَّاسُ وَلاَ يُرَاعَى فِي ذَلِكَ حَـالُ الْمَـرْأَةِ، وَإِذَا انْفَشَّ الْحَمْـلُ[(1255)] الَّذِي وَقَـعَ الْخُلْـعُ عَلَيْـهِ فَلاَ شَـيْءَ لِلـزَّوْجِ؛ لأَنَّهُ مُجَـوِّزٌ لِذَلِكَ وَالطَّلاَقُ بَائِنٌ[(1256)].

[1254] () فتح القدير 3 / 207 ـ ط الأميرية.

[1255] () يقال: انفشت القربة خرج ما فيها من هواء والعلة زالت.

[1256] () القوانين الفقهية / 233 – ط العـربي، الخرشـي 4 /ـ 13 – ط بولاق، الدسوقي 2 / 348 – ط الفكر، أسهل

=

وَيَصِحُّ الْخُلْعُ عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ أَيْضًا بِالْمَجْهُولِ فِي ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ، وَبِالْمَعْدُومِ الَّذِي يُنْتَظَرُ وُجُودُهُ؛ لأَنَّ الطَّلاَقَ مَعْنًى يَجُوزُ تَعْلِيقُهُ بِالشَّرْطِ، فَجَازَ أَنْ يَسْتَحِقَّ بِهِ الْعِوَضَ الْمَجْهُولَ كَالْوَصِيَّةِ؛ وَلأَنَّ الْخُلْعَ إِسْقَاطٌ لِحَقِّهِ مِنَ الْبُضْعِ وَلَيْسَ فِيهِ تَمْلِيكُ شَيْءٍ، وَالإِْسْقَاطُ تَدْخُلُهُ الْمُسَامَحَةُ وَلِذَلِكَ جَازَ بِغَيْرِ عِوَضٍ عَلَى رِوَايَةٍ[1257].

وَلاَ يَجُوزُ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ الْخُلْعُ عَلَى مَا فِيهِ غَرَرٌ كَالْمَجْهُولِ، وَهُوَ قَوْلُ أَبِي بَكْرٍ مِنَ الْحَنَابِلَةِ فِي الْخُلْعِ بِالْمَجْهُولِ وَبِالْمَعْدُومِ الَّذِي يُنْتَظَرُ وُجُودُهُ، وَهُوَ قِيَاسُ قَوْلِ أَحْمَدَ، وَجَزَمَ بِهِ أَبُو مُحَمَّدٍ الْجَوْزِيُّ، وَمِثْلُهُ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ الْخُلْعُ عَلَى مُحَرَّمٍ، أَوْ عَلَى مَا لَمْ يَتِمَّ مِلْكُهُ عَلَيْهِ، أَوْ عَلَى مَا لاَ يَقْدِرُ عَلَى تَسْلِيمِهِ، لأَنَّهُ عَقْدُ مُعَاوَضَةٍ فَلاَ يَجُوزُ عَلَى مَا ذُكِرَ، كَالْبَيْعِ وَالنِّكَاحِ، فَلَوْ خَالَعَ بِشَيْءٍ مِمَّا ذُكِرَ بَانَتْ بِمَهْرِ الْمِثْلِ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ؛ لأَنَّهُ الْمُرَادُ عِنْدَ فَسَادِ الْعِوَضِ[1258].

الرُّكْنُ الْخَامِسُ: الصِّيغَةُ :

27 - صِيغَةُ الْخُلْعِ هِيَ الإِْيجَابُ وَالْقَبُولُ.

[1257] =المدارك 2 / 158 ط الحلبي، التاج والإكليل 4 / 22، مواهب الجليل 4 / 22 – ط النجاح، المدونة 2 / 337 – ط المصرية أو دار صادر.
() المبدع 7 / 233 ـ ط المكتب الإسلامي.

[1258] () المهذب 2 /ـ 74 – ط الحلبي، مغني المحتاج 3 /ـ 265 – ط التراث، المبدع 7 / 233 – ط المكتب الإسلامي، كشاف القناع 5 / 222 – ط النصر، الكافي 3 / 153 ط المكتب الإسلامي.

أَمَّا الْإِيجَابُ وَالْقَبُولُ فَهُمَا رُكْنَـا الْخُلْـعِ عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ إنْ كَانَ بِعِوَضٍ، وَيُشْتَرَطُ فِيهِمَا كَمَا ذَكَرَ الشَّـافِعِيَّةُ إنْ بَدَأَ الزَّوْجُ بِصِـيغَةِ مُعَاوَضَـةٍ، كَقَوْلِـهِ خَالَعْتُـكِ عَلَى كَـذَا الْقَبُـولُ لَفْظًـا مِمَّنْ يَتَـأَتَّى مِنْـهُ النُّطْـقُ، وَبِالْإِشَـارَةِ الْمُفْهِمَةِ مِنَ الأَخْرَسِ وَبِالْكِتَابَـةِ مِنْهُمَـا، وَأَنْ لاَ يَتَخَلَّلَ بَيْنَ الْإِيجَـابِ وَالْقَبُـولِ كَلاَمٌ أَجْنَبِيٌّ كَثِـيرٌ مِمَّنْ يُطْلَبُ مِنْهُ الْجَوَابُ لإِشْعَارِهِ بِالْإِعْرَاضِ بِخِلاَفِ الْيَسِيرِ مُطْلَقًا، وَالْكَثِـــيرِ مِمَّنْ لَمْ يُطْلَبْ مِنْـــهُ الْجَـــوَابُ، وَأَنْ يَكُـــونَ الْقَبُـولُ عَلَى وَفْـقِ الْإِيجَـابِ، فَلَـوِ اخْتَلَـفَ الْإِيجَـابُ وَالْقَبُـولُ كَطَلَّقْتُـكِ بِـأَلْفٍ فَقَبِلَتْ بِـأَلْفَيْنِ، وَعَكْسُـهُ كَطَلَّقْتُكِ بِأَلْفَيْنِ فَقَبِلَتْ بِأَلْفٍ، أَوْ طَلَّقْتُـكِ ثَلاَثًـا بِـأَلْفٍ فَقَبِلَتْ وَاحِدَةً بِثُلُثِ أَلْـفٍ، فَلَغْـوٌ فِي الْمَسَـائِلِ الثَّلاَثِ لِلْمُخَالَفَةِ كَمَا فِي الْبَيْعِ.

وَأَمَّا إِذَا ابْتَـدَأَ الـزَّوْجُ بِصِـيغَةِ تَعْلِيـقٍ فِي الْإِثْبَـاتِ ، كَمَتَى أَوْ مَتَى مَـــا، أَوْ أَيْ حِينٍ، أَوْ زَمَـــانٍ، أَوْ وَقْتٍ أَعْطَيْتنِي كَـذَا فَـأَنْتِ طَـالِقٌ فَلاَ يُشْـتَرَطُ فِيـهِ الْقَبُـولُ لَفْظًـا؛ لأَنَّ الصِّـيغَةَ لاَ تَقْتَضِـيهِ، وَلاَ يُشْـتَرَطُ الْإِعْطَـاءُ فَوْرًا فِي الْمَجْلِسِ أَيْ مَجْلِسِ التَّوَاجُبِ.

بِخِلاَفِ مَا لَوِ ابْتَدَأَ (بِصِيغَةِ تَعْلِيـقٍ فِي النَّفْيِ، كَقَوْلِـهِ مَتَى لَمْ تُعْطِنِي كَـذَا فَـأَنْتِ طَـالِقٌ، فَإِنَّهُ يَكُـونُ عَلَى الْفَوْرِ) وَمِثْلُ ذَلِكَ مَا لَوْ قَالَتْ لَهُ: مَتَى طَلَّقْتَنِي فَلَكَ

عَلَيَّ أَلْـــــــفٌ، فَـــــإِنَّ الْجَــــــوَابَ يَخْتَصُّ بِمَجْلِسِ التَّوَاجُبِ(1259).

تَعْلِيقُ الْخُلْعِ بِالشَّرْطِ :

28 - الْخُلْعُ إِنْ كَانَ مِنْ جَانِبِ الزَّوْجَةِ بِأَنْ كَانَتْ هِيَ الْبَادِئَةُ بِسُؤَالِ الطَّلاَقِ، فَإِنَّهُ لاَ يُقْبَلُ التَّعْلِيقُ بِالشَّـرْطِ وَالإِْضَـافَةِ إِلَى الْـوَقْتِ عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ وَالشَّـافِعِيَّةِ، لأَِنَّ الْخُلْعَ مِنْ جَانِبِهَا مُعَاوَضَةٌ، وَإِنْ كَانَ مِنْ جَـانِبِ الـزَّوْجِ فَإِنَّهُ يَقْبَلُ التَّعْلِيقَ بِالشَّرْطِ وَالإِْضَافَةِ إِلَى الْوَقْتِ عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ وَالْمَالِكِيَّةِ وَالشَّـافِعِيَّةِ؛ لأَِنَّ الْخُلْـعَ مِنْ جَانِبِـهِ يَمِينٌ، وَمِثْلُهُ الطَّلاَقُ عَلَى مَالٍ.

وَأَمَّا الْحَنَابِلَةُ فَلَمْ يُجَوِّزُوا تَعْلِيـقَ الْخُلْـعِ قِيَاسًـا عَلَى الْبَيْعِ(1260).

شَرْطُ الْخِيَارِ فِي الْخُلْعِ :

29 - يَصِحُّ لِلزَّوْجَةِ شَرْطُ الْخِيَارِ فِي الْخُلْعِ لاَ لِلـزَّوْجِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ لاَ يَصِـحُّ لَهَـا أَيْضًا؛ لأَِنَّ إِيجَابَ الزَّوْجِ

يَمِينٌ وَلِهَـذَا لاَ يَمْلِـكُ الرُّجُـوعَ عَنْـهُ وَيَتَوَقَّفُ عَلَى مَـا وَرَاءَ الْمَجْلِسِ وَصَحَّتْ إِضَافَتُهُ وَتَعْلِيقُهُ بِالشَّرْطِ لِكَـوْنِ

1259() أسنى المطالب 3 / 250 ـ 251 – ط المكتبة الإسلامية، روضة الطالبين 7 / 395 – ط المكتب الإسلامي، مغني المحتاج 3 / 269 – 270 – ط التراث.

1260() تبيين الحقائق 2 / 272 – ط المعرفة، بدائع الصنائع 3 / 152 – ط الجماليـة، جـواهر الإكليـل 1 /ـ 335 – ط المعرفـة، روضـة الطالبين 7 / 382 – ط المكتب الإسلامي، كشاف القناع 5 / 217 – ط النصر.

الْمَوْجُودِ مِنْ جَانِبِهِ طَلاَقًا وَقَبُولُهَا شَرْطُ الْيَمِينِ فَلاَ يَصِحُّ خِيَارُ الشَّرْطِ فِيهِمَا؛ لأَنَّ الْخِيَارَ لِلْفَسْخِ بَعْدَ الاِنْعِقَادِ لاَ لِلْمَنْعِ مِنَ الاِنْعِقَادِ، وَالْيَمِينُ وَشَرْطُهَا لاَ يَحْتَمِلاَنِ الْفَسْخَ.

وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: إِنَّ الْخُلْعَ مِنْ جَانِبِهَا مُعَاوَضَةٌ لِكَوْنِ الْمَوْجُودِ مِنْ جِهَتِهَا مَالاً، وَلِهَذَا يَصِحُّ رُجُوعُهَا قَبْلَ الْقَبُولِ، وَلاَ تَصِحُّ إِضَافَتُهُ وَتَعْلِيقُهُ بِالشَّرْطِ، وَلاَ يَتَوَقَّفُ عَلَى مَا وَرَاءَ الْمَجْلِسِ فَصَارَ كَالْبَيْعِ، وَلاَ نُسَلِّمُ أَنَّهُ لِلْفَسْخِ بَعْدَ الاِنْعِقَادِ، بَلْ هُوَ مَانِعٌ مِنَ الاِنْعِقَادِ فِي حَقِّ الْحُكْمِ وَكَوْنُهُ شَرْطًا لِيَمِينِ الزَّوْجِ لاَ يَمْنَعُ أَنْ يَكُونَ مُعَاوَضَةً فِي نَفْسِهِ[1261].

أَلْفَاظُ الْخُلْعِ :

30 - أَلْفَاظُ الْخُلْعِ سَبْعَةٌ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ وَهِيَ: خَالَعْتُكِ - بَايَنْتُكِ - بَارَأْتُكِ - فَارَقْتُكِ - طَلِّقِي نَفْسَكِ عَلَى أَلْفٍ - وَالْبَيْعُ كَبِعْتُ نَفْسَكِ - وَالشِّرَاءُ كَاشْتَرِي نَفْسَكِ.

وَلَهُ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ: أَرْبَعَةُ أَلْفَاظٍ وَهِيَ: الْخُلْعُ وَالْفِدْيَةُ، وَالصُّلْحُ، وَالْمُبَارَأَةُ وَكُلُّهَا تَئُولُ إِلَى مَعْنًى وَاحِدٍ وَهُوَ بَذْلُ الْمَرْأَةِ الْعِوَضَ عَلَى طَلاَقِهَا.

[1261] () تبيين الحقائق 2 /ـ 271 ـ 272 – ط بولاق، فتح القدير 3 / 213 ـ– 214 – ط الأميرية، بدائع الصنائع 3 /ـ 145 – ط الجمالية، حاشية ابن عابدين 2 /ـ 559 – ط بولاق، كشف الأسرار للبزدوي 4 /ـ 364 ـ– 365 – ط العربي، البحر الرائق 4 /ـ 92 ط الأولى العلمية.

وَأَلْفَاظُ الْخُلْعِ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ تَنْقَسِمُ إِلَى صَرِيحٍ وَكِنَايَةٍ: فَالصَّرِيحُ الْمُتَّفَقُ عَلَيْهِ عِنْدَهُمْ لَفْظَانِ: لَفْظُ خُلْعٍ وَمَا يَشْتَقُّ مِنْهُ لأَِنَّهُ ثَبَتَ لَهُ الْعُرْفُ.

وَلَفْظُ الْمُفَادَاةِ وَمَا يَشْتَقُّ مِنْهُ لِوُرُودِهِ فِي الْقُرْآنِ، وَزَادَ الْحَنَابِلَةُ لَفْظَ فَسْخٍ لأَِنَّهُ حَقِيقَةٌ فِيهِ.

وَهُوَ مِنْ كِنَايَاتِ الْخُلْعِ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ وَمِنْ كِنَايَاتِهِ عِنْدَهُمْ أَيْضًا بَيْعٌ.

وَلَفْظُ بَارَأْتُكِ، وَأَبْرَأْتُكِ، وَأَبَنْتُكِ، وَصَرِيحُ خُلْعٍ وَكِنَايَتُهُ، كَصَرِيحِ طَلاَقٍ وَكِنَايَتِهِ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ، فَإِذَا طَلَبَتِ الْخُلْعَ وَبَذَلَتِ الْعِوَضَ فَأَجَابَهَا بِصَرِيحِ الْخُلْعِ وَكِنَايَتِهِ، صَحَّ مِنْ غَيْرِ نِيَّةٍ؛ لأَِنَّ دَلاَلَةَ الْحَالِ مِنْ سُؤَالِ الْخُلْعِ، وَبَذْلَ الْعِوَضِ صَارِفَةٌ إِلَيْهِ فَأَغْنَى عَنِ النِّيَّةِ فِيهِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ دَلاَلَةَ حَالٍ فَأَتَى بِصَرِيحِ الْخُلْعِ وَقَعَ مِنْ غَيْرِ نِيَّةٍ، سَوَاءٌ قُلْنَا هُوَ فَسْخٌ أَوْ طَلاَقٌ، وَلاَ يَقَعُ بِالْكِنَايَةِ إِلاَّ بِنِيَّةٍ مِمَّنْ تَلَفَّظَ بِهِ مِنْهُمَا، كَكِنَايَاتِ الطَّلاَقِ مَعَ صَرِيحِهِ(1262).

اخْتِلاَفُ الزَّوْجَيْنِ فِي الْخُلْعِ أَوْ فِي عِوَضِهِ :

31 - إِذَا ادَّعَى الزَّوْجُ الْخُلْعَ، وَالزَّوْجَةُ تُنْكِرُهُ بَانَتْ بِإِقْرَارِهِ اتِّفَاقًا، وَأَمَّا دَعْوَى الْمَالِ فَتَبْقَى

[1262] () حاشية ابن عابدين 2 / 559 – ط بولاق، بداية المجتهد 2 / 57 – ط التجارية، حاشية الجمل على المنهج 4 /ـ 302 – ط التراث، المغني 7 / 57 – ط الرياض.

بِحَالِهَا كَمَا ذَكَرَ الْحَنَفِيَّةُ، وَيَكُونُ الْقَـوْلُ قَوْلَهَـا فِيهَـا؛ لأَنَّهَا تُنْكِرُ، وَالْقَـوْلُ قَوْلُهَـا بِيَمِينِهَـا فِي نَفْيِ الْعِـوَضِ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ.

أَمَّا إِذَا ادَّعَتِ الزَّوْجَـةُ الْخُلْـعَ، وَالـزَّوْجُ يُنْكِـرُهُ فَإِنَّهُ لاَ يَقَـعُ كَيْفَمَـا كَـانَ، كَمَـا ذَكَـرَ الْحَنَفِيَّةُ، وَيُصَـدَّقُ الـزَّوْجُ بِيَمِينِهِ عِنْدَ الشَّـافِعِيَّةِ فِي هَـذِهِ الْمَسْـأَلَةِ، لأَنَّ الأَْصْـلَ عَدَمُهُ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ وَلاَ شَيْءَ عَلَيْهِ عِنْـدَ الْحَنَابِلَـةِ لأَنَّهُ لاَ يَدَّعِيهِ.

وَأَمَّا الْمَالِكِيَّةُ فَإِنَّهُمْ لَمْ يُصَرِّحُوا بِهَذِهِ الْمَسْأَلَةِ وَلَكِنْ يُفْهَمُ مِمَّا ذَكَرُوهُ فِيمَا لَوْ قَالَتِ الزَّوْجَةُ: طَلَّقْتَنِي ثَلاَثًا بِعَشَـرَةٍ فَقَـالَ الـزَّوْجُ: بَـلْ طَلْقَـةٌ وَاحِـدَةٌ بِعَشَـرَةٍ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الزَّوْجِ بِلاَ يَمِينٍ، وَوَقَعَتِ الْبَيْنُونَةُ؛ لأَنَّ مَا زَادَ عَلَى مَا قَالَهُ الزَّوْجُ هِيَ مُدَّعِيَةٌ لَهُ، وَكُـلُّ دَعْـوَى لاَ تَثْبُتُ إِلاَّ بِعَدْلَيْنِ فَلاَ يَمِينَ بِمُجَرَّدِهَا، وَالْمَنْقُولُ عِنْدَهُمْ أَنَّ الْقَـوْلَ قَوْلُـهُ بِيَمِينِـهِ، فَـإِنْ نَكَـلَ حُبِسَ، وَلاَ يُقَـالُ تَحْلِفُ وَيَثْبُتُ مَـا تَدَّعِيـهِ، لأَنَّ الطَّلاَقَ لاَ يَثْبُتُ بِـالنُّكُولِ مَـعَ الْحَلِـفِ وَتَبِينُ مِنْـهُ فِي اتِّفَاقِهِمَـا عَلَى الْخُلْـعِ، وَتَكُونُ رَجْعِيَّةً فِي غَيْرِهِ.

أَمَّا إِذَا اتَّفَقَا عَلَى الْخُلْعِ، وَاخْتَلَفَا فِي قَـدْرِ الْعِـوَضِ، أَوْ جِنْسِهِ، أَوْ حُلُولِهِ، أَوْ تَأْجِيلِهِ، أَوْ صِفَتِهِ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمَرْأَةِ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ، وَعِنْدَ الْحَنَابِلَـةِ فِي رِوَايَـةٍ حَكَاهَـا أَبُو بَكْرٍ نَصًّا عَنْ أَحْمَـدَ، وَالْقَـوْلُ قَوْلُهَـا أَيْضًـا بِيَمِينِهَـا

عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ؛ لأَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُهَا فِي أَصْلِهِ فَكَذَا فِي صِفَتِهِ؛ وَلأَنَّهَا مُنْكِرَةٌ لِلزِّيَادَةِ فِي الْقَدْرِ، أَوِ الصِّفَةِ، فَكَانَ الْقَوْلُ

قَوْلَهَا، لِقَوْلِهِ ﷺ : « الْيَمِينُ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ »[1263]

وَعَلَى الْقَوْلِ: إِنَّ الْخُلْعَ فَسْخٌ لاَ يُقَالُ يَتَحَالَفَانِ كَالْمُتَبَايِعِينَ؛ لأَنَّ التَّحَالُفَ فِي الْبَيْعِ يُحْتَاجُ إِلَيْهِ لِفَسْخِ الْعَقْدِ، وَالْخُلْعُ فِي نَفْسِهِ فَسْخٌ فَلاَ يُفْسَخُ.

وَذَكَرَ الْقَاضِي رِوَايَةً أُخْرَى عَنْ أَحْمَدَ أَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُ الزَّوْجِ؛ لأَنَّ الْبُضْعَ يَخْرُجُ مِنْ مِلْكِهِ فَكَانَ الْقَوْلُ قَوْلَهُ فِي عِوَضِهِ.

وَذَكَرَ الشَّافِعِيَّةُ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ أَنَّ الزَّوْجَيْنِ إِنْ لَمْ يَكُنْ لأَحَدِهِمَا بَيِّنَةٌ، أَوْ كَانَ لِكُلٍّ مِنْهُمَا بَيِّنَةٌ وَتَعَارَضَتَا تَحَالَفَا كَالْمُتَبَايِعِينَ فِي كَيْفِيَّةِ الْحَلِفِ وَمَنْ يَبْدَأُ بِهِ.

وَيَجِبُ بِبَيْنُونَتِهَا بِفَوَاتِ الْعِوَضِ مَهْرُ الْمِثْلِ وَإِنْ كَانَ أَكْثَرَ مِمَّا ادَّعَاهُ، لأَنَّهُ الْمَرَدُّ، فَإِنْ كَانَ لأَحَدِهِمَا بَيِّنَةٌ عُمِلَ بِهَا[1264].

[1263] () حديث: « اليمين على المدعى عليه ». أخرجه بهذا اللفظ البيهقي (10 / 252 ـ ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث ابن عباس، وأشار إلى شذوذ هذا اللفظ، ورواه بإسناد صحيح بلفظ: « البينة على المدعي، واليمين على من أنكر ».

[1264] () حاشية ابن عابدين 2 / 564 – ط بولاق، البحر الرائق 4 / 94 – ط الأولى العلمية، جواهر الإكليل 1 /ـ 336 – ط المعرفة، الشرح الكبير 2 / 360 – ط الفكر، الشرح الصغير 2 / 206 – ط المدني، الخرشي مع حاشية العدوي عليه 4 / 26 ـ 27 ط بولاق، بجيرمي على الخطيب 3 / 415 – ط المعرفة، الجمل على المنهج 4 / 318 ـ 319 – ط التراث، المهذب 2 / 77 ـ 78 – ط الحلبي، الكافي 3 / 158 – ط المكتب الإسلامي، كشاف القناع 5 /ـ 230 – ط النصر،

خَلٌّ

التَّعْرِيفُ :

1 - الْخَلُّ فِي اللُّغَةِ مَعْرُوفٌ، يُقَالُ: اخْتَلَّ الشَّيْءُ إِذَا تَغَيَّرَ وَاضْطَرَبَ، وَخَلَّلَ الْخَمْرَ أَيْ جَعَلَهَا خَلًّا[(1265)].

وَسُمِّيَ الْخَلُّ بِذَلِكَ لأَِنَّهُ اخْتَلَّ مِنْـهُ طَعْمُ الْحَلاَوَةِ إِلَى الْحُمُوضَةِ.

وَفِي الْحَدِيثِ: « نِعْمَ الأُْدْمُ الْخَلُّ »[(1266)].

وَيُطْلَقُ فِي الاِصْطِلاَحِ عَلَى نَفْسِ الْمَعْنَى.

الأَْلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ :

أ - الْخَمْرُ :

2 - الْخَمْرُ فِي اللُّغَةِ اسْمٌ لِكُلِّ مُسْـكِرٍ خَـامَرَ الْعَقْـلَ أَيْ غَطَّاهُ[(1267)].

وَفِي الاِصْــطِلاَحِ هِيَ عَصِــيرُ الْعِنَبِ النِّيءُ إِذَا غَلَى وَاشْتَدَّ وَقَذَفَ بِالزَّبَدِ.

وَيُقَالُ أَيْضًا لِكُلِّ مَا خَامَرَ الْعَقْلَ وَسَتَرَهُ سَوَاءٌ أَكَـانَ مِنَ الْعِنَبِ أَمْ غَيْرِهِ.

المبـدع 7 /ـ 246 – ط المكتب الإسـلامي، المغـني 7 /ـ 93 – ط الرياض.

[1265] () لسان العرب، والمصباح المنير، ومتن اللغة مادة: (خلل).

[1266] () حديث: « نعم الأدم الخل ». أخرجـه مسـلم (3 /ـ 1623 ــ ط الحلبي) من حديث جابر بن عبد الله.

[1267] () لسان العرب، والمصباح، والقاموس في المادة.

وَعَلَى ذَلِكَ فَهِيَ تَخْتَلِفُ عَنِ الْخَـلِّ فِي الطَّعْمِ وَفِي أَنَّهَا مُسْكِرٌ[1268].

ب - النَّبِيذُ :

3 - النَّبِيذُ فِي اللُّغَةِ مِنَ النَّبْـذِ بِمَعْنَى التَّرْكِ، يُقَـالُ: نَبَذْتُهُ نَبْذًا: أَلْقَيْتَـهُ، وَهُـوَ فِي الاِصْـطِلاَحِ مَـا يُلْقَى مِنَ التَّمْـرِ أَوِ الـزَّبِيبِ وَنَحْوِهِمَـا أَوِ الْحُبُـوبِ فِي الْمَـاءِ لِيَكْسِبَهُ مِنْ طَعْمِهِ، وَالاِنْتِبَاذُ اتِّخَاذُ النَّبِيذِ[1269].

وَتَفْصِيلُهُ فِي مُصْطَلَحِ: (نَبِيذٌ).

ج - الْخَلِيطَانِ :

4 - الْخَلِيطَانِ شَرَابٌ خُلِطَ عِنْدَ النَّبْذِ أَوِ الشُّـرْبِ مِنْ مَاءِ الزَّبِيبِ وَالتَّمْرِ، أَوْ بُسْرٍ مَعَ رُطَبٍ، أَوْ تَمْـرٍ وَحِنْطَـةٍ مَعَ شَعِيرٍ، أَوْ أَحَدِهِمَا مَعَ تِينٍ[1270].

وَهُنَـاكَ أَشْـرِبَةٌ أُخْـرَى ذَاتُ صِـلَةٍ بِالْخَـلِّ لَهَـا أَسْـمَاءٌ مُخْتَلِفَةٌ، وَأَحْكَامٌ فِقْهِيَّةٌ خَاصَّةٌ تَفْصِيلُهَا فِي مُصْـطَلَحِ: (أَشْرِبَةٌ).

حُكْمُ الْخَلِّ :

5 - الْخَلُّ، مَالٌ مُتَقَوِّمٌ طَاهِرٌ يَحِلُّ أَكْلُهُ وَالْمُعَامَلَةُ بِهِ

1268() حاشـية ابن عابـدين 5 /ـ 288، والمدونـة 6 /ـ 261، ونهايـة المحتاج 8 / 9، وكشاف القناع 6 / 116، والمغني 9 / 159.

1269() المعجم الوسيط، والمصباح المنير مادة: (نبذ)، والاختيار 4 / 100، 101، وبداية المجتهد 1 / 490، وروضة الطالبين 10 / 168، والمغني لابن قدامة 8 / 317.

1270() تبيين الحقائق للزيلعي 6 / 45، 46، وجواهر الإكليل 1 / 219، والمغني 8 / 318 – 319.

وَالاِسْتِفَادَةُ مِنْهُ بِطُرُقٍ مُخْتَلِفَةٍ كَسَائِرِ الأَمْوَالِ الْمُتَقَوِّمَةِ.

وَبِمَا أَنَّ أَصْلَهُ وَأَصْلَ الْخَمْرِ وَسَائِرَ الأَشْرِبَةِ الْمُحَرَّمَةِ وَاحِدٌ غَالِبًا تَعَرَّضَ الْفُقَهَاءُ لأَحْكَامِ الْخَلِّ فِي مَوَاضِعَ نَذْكُرُهَا فِيمَا يَلِي:

أَوَّلاً: تَخَلُّلُ الْخَمْرِ وَتَخْلِيلُهَا :

6 - إِذَا تَخَلَّلَتِ الْخَمْرُ بِنَفْسِهَا بِغَيْرِ عِلاَجٍ بِأَنْ تَتَغَيَّرَ مِنَ الْخَمْرِيَّةِ إِلَى الْخَلِّيَّةِ حَلَّ ذَلِكَ الْخَلُّ، فَيَجُوزَ أَكْلُهُ وَشُرْبُهُ وَالْمُعَامَلَةُ بِهِ بِاتِّفَاقِ الْفُقَهَاءِ، لِقَوْلِهِ ﷺ : « نِعْمَ الأُدْمُ الْخَلُّ »[1271].

كَذَلِكَ إِذَا تَخَلَّلَتْ بِنَقْلِهَا مِنْ شَمْسٍ إِلَى ظِلٍّ وَعَكْسُهُ عِنْدَ جُمْهُورِ الْفُقَهَاءِ[1272].

وَاخْتَلَفُوا فِي تَخْلِيلِهَا بِالْعِلاَجِ بِإِلْقَاءِ الْخَلِّ، أَوِ الْبَصَلِ، أَوِ الْمِلْحِ فِيهَا، أَوْ إِيقَادِ نَارٍ عِنْدَهَا بِقَصْدِ التَّخْلِيلِ:

فَقَالَ الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ، وَهُوَ رِوَايَةٌ عَنْ مَالِكٍ: لاَ يَحِلُّ تَخْلِيلُ الْخَمْرِ بِالْعِلاَجِ وَلاَ تَطْهُرُ بِالتَّخْلِيلِ.

[1271] () حديث: « نعم الأدم الخل ». تقدم تخريجه ف / 1.

[1272] () فتح القدير 8 / 166، 167، والزيلعي 6 / 48، 49، وبداية المجتهد 1 / 461، ومغني المحتاج 1 / 81، والروضة 4 / 72، وكشاف القناع 1 / 187.

لِحَدِيثِ أَبِي طَلْحَةَ: « أَنَّهُ سَأَلَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ عَنْ أَيْتَامٍ وَرِثُوا خَمْرًا فَقَالَ: أَهْرِقْهَا، قَالَ: أَفَلاَ أَجْعَلُهَا خَلًّا ؟ قَالَ: لاَ »[(1273)].

وَلأَنَّنَا أُمِرْنَا بِاجْتِنَابِ الْخَمْرِ، وَفِي التَّخْلِيلِ اقْتِرَابٌ مِنْهَا عَلَى وَجْهِ التَّمَوُّلِ فَلاَ يَجُوزُ[(1274)].

وَقَالَ الْحَنَفِيَّةُ وَهُوَ الرَّاجِحُ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ: جَازَ تَخْلِيلُ الْخَمْرِ، وَحَلَّ شُرْبُ ذَلِكَ الْخَلِّ وَأَكْلُهُ لِقَوْلِهِ ﷺ : « نِعْمَ الأُْدْمُ الْخَلُّ » مُطْلَقًا مِنْ غَيْرِ تَفْرِيقٍ بَيْنَ التَّخْلِيلِ وَالتَّخَلُّلِ، وَلأَنَّ التَّخْلِيلَ يُزِيلُ الْوَصْفَ الْمُفْسِدَ، وَيَثْبُتُ وَصْفُ الصَّلاَحِيَّةِ؛ لأَنَّ فِيهِ مَصْلَحَةَ التَّدَاوِي، وَالتَّغَذِّي وَمَصَالِحَ أُخْرَى، وَإِذَا زَالَ الْمُفْسِدُ الْمُوجِبُ لِلْحُرْمَةِ حَلَّتْ، كَمَا إِذَا تَخَلَّلَتْ بِنَفْسِهَا؛ وَلأَنَّ التَّخْلِيلَ إِصْلاَحٌ فَجَازَ قِيَاسًا عَلَى جَوَازِ دَبْغِ الْجِلْدِ[(1275)] فَقَدْ قَالَ النَّبِيُّ ﷺ : « إِذَا دُبِغَ الإِْهَابُ فَقَدْ طَهُرَ »[(1276)] وَتَفْصِيلُهُ فِي مُصْطَلَحِ: (أَشْرِبَةٌ ج 5 27 - 29) (وَتَخْلِيلٌ ج 11 54).

ثَانِيًا: أَكْلُ وَشُرْبُ الْخَلِّ :

[1273] () حديث أبي طلحة: « أنه سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن أيتام...» أخرجه أبو داود (4 /ـ 82 ـ 83 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) وإسناده صحيح.

[1274] () بداية المجتهد 1 / 461، وجواهر الإكليل 1 / 9، والمجموع 1 / 225، والمغني 8 / 319، وكشاف القناع 1 / 187.

[1275] () فتح القدير 8 /ـ 166ـ 167، والزيلعي 6 /ـ 48ـ 49، وابن عابدين 1 / 209، والاختيار 4 / 101، 102، وجواهر الإكليل 1 / 9.

[1276] () حديث: « إذا دبغ الإهاب فقد طهر ». أخرجه مسلم (1 / 277 ـ ط الحلبي) من حديث عبد الله بن عباس.

7 - لاَ خِلاَفَ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ فِي جَوَازِ أَكْلِ وَشُرْبِ الْخَلِّ، سَوَاءٌ أَكَانَ مِنَ الْعِنَبِ أَمْ غَيْرِهِ، كَمَا أَنَّهُ لاَ خِلاَفَ فِي جَوَازِ أَكْلِ خَلِّ الْخَمْرِ الَّتِي تَخَلَّلَتْ

بِنَفْسِهَا بِغَيْرِ عِلاَجٍ، لِقَوْلِهِ ﷺ : « نِعْمَ الأُْدْمُ الْخَلُّ »[1277].

وَكَمَا حَلَّ أَكْلُ الْخَلِّ حَلَّ أَكْلُ دُودِهِ مَعَ الْخَلِّ حَيًّا أَوْ مَيِّتًا، كَدُودِ الْفَاكِهَةِ مَعَهَا لِعُسْرِ تَمْيِيزِهِ عَنْهُ؛ لأَِنَّهُ كَجُزْئِهِ طَبْعًا وَطَعْمًا.

أَمَّا أَكْلُهُ مُنْفَرِدًا فَحَرَامٌ كَمَا صَرَّحَ بِهِ الْفُقَهَاءُ[1278]

أَمَّا إِذَا خُلِّلَتِ الْخَمْرُ بِالْعِلاَجِ بِإِلْقَاءِ الْخَلِّ أَوِ الْمِلْحِ فِيهَا مَثَلاً، فَقَدْ سَبَقَ تَفْصِيلُهُ فِي تَخَلُّلِ الْخَمْرِ وَتَخْلِيلِهَا ف 6.

ثَالِثًا: الطَّهَارَةُ بِالْخَلِّ :

8 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى عَدَمِ جَوَازِ إِزَالَةِ الْحَدَثِ الأَْصْغَرِ أَوِ الأَْكْبَرِ بِالْخَلِّ وَمَاءِ الْوَرْدِ وَالْبِطِّيخِ وَالْقِثَّاءِ وَنَحْوِهَا مِمَّا يُعْتَصَرُ مِنْ شَجَرٍ أَوْ ثَمَرٍ؛ لأَِنَّهُ يُشْتَرَطُ لِرَفْعِ الْحَدَثِ أَنْ يَكُونَ بِمَاءٍ مُطْلَقٍ، وَالْخَلُّ لاَ يَصْدُقُ عَلَيْهِ اسْمُ الْمَاءِ الْمُطْلَقِ، وَمَاءُ الْوَرْدِ وَالْبِطِّيخِ وَنَحْوِهِمَا لاَ يُطْلَقُ عَلَيْهِ اسْمُ الْمَاءِ إِلاَّ بِالْقَيْدِ[1279].

[1277] () الاختيار 4 / 101، 102، وجواهر الإكليل 1 / 9، 219، وأسنى المطالب 1 / 567، 568، ومطالب أولي النهى 5 / 250. وحديث: « نعم الأدم الخل ». سبق تخريجه ف / 1.

[1278] () فتح القدير مع الهداية 1 / 57، وأسنى المطالب 1 / 567، والمجموع 1 / 131، وكشاف القناع 6 / 204.

[1279] () فتح القدير 1 / 133، 177، وابن عابدين 1 / 23، والفتاوى الهندية 1 / 21، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير 1 / 34،

كَذَلِكَ ذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَـاءِ إِلَى أَنَّهُ لاَ يَجُـوزُ إِزَالَـةُ النَّجَاسَـةِ مِنَ الثَّوْبِ وَالْبَـدَنِ بِالْخَـلِّ، فَالطَّهَـارَةُ مِنَ النَّجَاسَةِ لاَ تَحْصُلُ عِنْدَهُمْ إِلاَّ بِمَـا تَحْصُـلُ بِـهِ الطَّهَـارَةُ مِنَ الْحَدَثِ، لِدُخُولِهَا فِي عُمُومِ الطَّهَـارَةِ، وَهَـذَا قَـوْلُ الْمَالِكِيَّةِ وَالشَّـافِعِيَّةِ، وَهُـوَ أَصَـحُّ الـرِّوَايَتَيْنِ عِنْـدَ الْحَنَابِلَةِ، وَقَوْلُ مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ، وَزُفَـرَ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ، وَاسْـتَدَلُّوا بِقَوْلِـهِ تَعَـالَى: ﴿وَأَنْزَلْنَـا مِنَ السَّـمَاءِ مَـاءً طَهُورًا﴾[1280] ﴿وَيُنَزِّلُ عَلَيْكُمْ مِنَ السَّمَاءِ مَاءً لِيُطَهِّرَكُمْ بِهِ﴾[1281] قَـالَ النَّوَوِيُّ: ذَكَـرَهُ سُـبْحَانَهُ وَتَعَـالَى امْتِنَانًـا فَلَوْ حَصَلَتِ الطَّهَارَةُ بِغَيْرِهِ لَمْ يَحْصُلِ الاِمْتِنَانُ بِهِ[1282].

وَلِمَا وَرَدَ أَنَّ رَسُـولَ اللَّهِ ﷺ قَـالَ: « إِذَا أَصَـابَ ثَـوْبَ إِحْدَاكُنَّ الدَّمُ مِنَ الْحَيْضَةِ فَلْتَقْرُصْهُ، ثُمَّ لِتَنْضَـحْهُ بِمَـاءٍ ثُمَّ لِتُصَلِّيَ فِيهِ »[1283].

وَلَمْ يُنْقَـلْ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ جَـوَازُ إِزَالَـةِ النَّجَاسَـةِ بِغَيْـرِ الْمَاءِ، فَلَوْ جَازَ بِغَيْرِ الْمَاءِ لَبَيَّنَهُ مَرَّةً فَأَكْثَرَ[1284].

وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَأَبُو يُوسُفَ وَهُوَ رِوَايَةٌ عِنْدَ

والمجموع للنووي 1 / 95 - 97، والمغني 1 / 9.

[1280] () سورة الفرقان / 48.

[1281] () سورة الأنفال / 11.

[1282] () المجموع للنووي 1 / 95.

[1283] () حديث: « إذا أصاب ثوب إحداكن الدم من الحيضة... » أخرجه البخاري (الفتح 1 / 410 ـ ط السلفية). ومسلم (1 / 240 ـ ط الحلبي) من حديث أسماء بنت أبي بكر واللفظ للبخاري.

[1284] () المجموع للنووي 1 / 95، والمراجع السابقة.

الْحَنَابِلَةِ : يَجُوزُ تَطْهِيرُ النَّجَاسَةِ بِالْمَاءِ وَبِكُلِّ مَائِعٍ طَاهِرٍ يُمْكِنُ إِزَالَتُهَا بِهِ، كَالْخَلِّ وَمَاءِ الْوَرْدِ وَنَحْوِهِمَا مِمَّا إِذَا عُصِرَ انْعَصَرَ بِخِلاَفِ الدُّهْنِ وَالزَّيْتِ وَاللَّبَنِ وَالسَّمْنِ.

وَاحْتَجَّ لَهُمْ بِحَدِيثِ عَائِشَةَ قَالَتْ: « مَا كَانَ لإِحْدَانَا إِلاَّ ثَوْبٌ وَاحِدٌ تَحِيضُ فِيهِ، فَإِذَا أَصَابَهُ شَيْءٌ مِنْ دَمٍ قَالَتْ بِرِيقِهَا فَقَصَعَتْهُ بِظُفْرِهَا »[1285] وَبِحَدِيثِ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ أَنَّ النَّبِيَّ قَالَ: « إِذَا جَاءَ أَحَدُكُمْ إِلَى الْمَسْجِدِ فَلْيَنْظُرْ، فَإِنْ رَأَى فِي نَعْلَيْهِ قَذَرًا أَوْ أَذًى فَلْيَمْسَحْهُ، وَلْيُصَلِّ فِيهِمَا »[1286].

وَمَوْضِعُ الدَّلاَلَةِ أَنَّهَا طَهَارَةٌ بِغَيْرِ الْمَاءِ، فَدَلَّ عَلَى عَدَمِ اشْتِرَاطِهِ؛ وَلأَنَّ الْخَلَّ وَنَحْوَهُ مِنَ الْمَائِعَاتِ الطَّاهِرَةِ قَالِعٌ لِلنَّجَاسَةِ وَمُزِيلٌ لَهَا كَالْمَاءِ فَيَأْخُذُ حُكْمَهُ[1287].

رَابِعًا: بَيْعُ الْخَلِّ وَالْمُعَامَلَةُ بِهِ :

9 - الأَصْلُ أَنَّهُ لاَ يَجُوزُ بَيْعُ الْمَكِيلِ أَوِ الْمَوْزُونِ بِجِنْسِهِ مُتَفَاضِلاً وَلاَ نَسَاءً؛ لأَِنَّهُ يُعْتَبَرُ رِبًا،

[1285] () حديث عائشة: « ما كان لإحدانا إلا ثوب واحد... » أخرجه البخاري (الفتح 1 / 412 ـ ط السلفية).

[1286] () حديث: « إذا جاء أحدكم إلى المسجد فلينظر... » أخرجه أبو داود (1 /ـ 427 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) وقال النووي في المجموع (2 / 179 ـ ط المنيرية): « إسناده صحيح ».

[1287] () فتح القدير مع الهداية 1 /ـ 133، والفتاوى الهندية 1 /ـ 21، 43، وأسنى المطالب 1 /ـ 18، والمجموع للنووي 1 /ـ 95 ـ 97، والمغني لابن قدامة 1 / 9.

لِقَوْلِهِ ﷺ : « الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ مِثْلاً بِمِثْلٍ، وَالْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ مِثْلاً بِمِثْلٍ، وَالتَّمْرُ بِالتَّمْرِ مِثْلاً بِمِثْلٍ، وَالْبُرُّ بِالْبُرِّ مِثْلاً بِمِثْلٍ، وَالْمِلْحُ بِالْمِلْحِ مِثْلاً بِمِثْلٍ، وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ مِثْلاً بِمِثْلٍ، فَمَنْ زَادَ أَوِ ازْدَادَ فَقَدْ أَرْبَى، بِيعُوا الذَّهَبَ بِالْفِضَّةِ كَيْفَ شِئْتُمْ يَدًا بِيَدٍ، وَبِيعُوا الْبُرَّ بِالتَّمْرِ كَيْفَ شِئْتُمْ يَدًا بِيَدٍ، وَبِيعُوا الشَّعِيرَ بِالتَّمْرِ كَيْفَ شِئْتُمْ يَدًا بِيَدٍ »[1288] وَفِي رِوَايَةٍ « وَإِذَا اخْتَلَفَتْ هَذِهِ الأَشْيَاءُ فَبِيعُوا كَيْفَ شِئْتُمْ إِذَا كَانَ يَدًا بِيَدٍ ».

وَعَلَى ذَلِكَ فَلاَ يَجُوزُ بَيْعُ خَلِّ الْعِنَبِ بِخَلِّ الْعِنَبِ، وَلاَ بَيْعُ خَلِّ الزَّبِيبِ بِخَلِّ الزَّبِيبِ، وَلاَ بَيْعُ خَلِّ التَّمْرِ بِخَلِّ التَّمْرِ مُتَفَاضِلاً وَلاَ نَسَاءً، وَيَجُوزُ مُتَمَاثِلاً يَدًا بِيَدٍ، وَذَلِكَ بِاتِّفَاقِ الْفُقَهَاءِ لاِتِّحَادِ الْجِنْسِ وَالْقَدْرِ؛ لأَنَّ الْخَلَّ مِنَ الْمَكِيلاَتِ[1289].

وَاخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي بَيْعِ الْخُلُولِ مِنْ أَنْوَاعٍ مُخْتَلِفَةٍ بَعْضُهَا بِبَعْضٍ آخَرَ، كَخَلِّ الْعِنَبِ بِخَلِّ التَّمْرِ مَثَلاً.

فَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ وَهُوَ

الصَّحِيحُ عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ إِلَى أَنَّهُ يَجُوزُ بَيْعُ نَوْعٍ مِنَ الْخَلِّ بِنَوْعٍ آخَرَ مِنْهُ مُتَفَاضِلاً كَاللُّحُومِ الْمُخْتَلِفَةِ؛ لأَنَّ أُصُولَهَا

[1288] () حديث: « الذهب بالذهب مثلا بمثل... » أخرجه مسلم (3 / 1211 ـ ط الحلبي) والترمذي (3 /ـ 541 ـ ط الحلبي) من حديث عبادة بن الصامت، واللفظ للترمذي.

[1289] () حاشية ابن عابدين 4 / 185، وتبيين الحقائق للزيلعي 4 / 87، 94، وجواهر الإكليل 2 / 18، 19، ومغني المحتاج 2 / 22، 23، 24، وكشاف القناع 3 /ـ 251 ـ- 255، وروضة الطالبين 3 /ـ 291، وحاشية الجمل 3 / 60، 61، والمغني 4 / 4، 25 – 27.

أَجْنَاسٌ مُخْتَلِفَةٌ حَتَّى لاَ يُضَمُّ بَعْضُهَا إِلَى بَعْضٍ فِي الزَّكَاةِ، وَأَسْمَاؤُهَا أَيْضًا مُخْتَلِفَةٌ بِاعْتِبَارِ الإِْضَافَةِ كَدَقِيقِ الْبُرِّ وَالشَّعِيرِ، وَالْمَقْصُودُ أَيْضًا مُخْتَلِفٌ، فَبَعْضُ النَّاسِ يَرْغَبُ فِي بَعْضِهَا دُونَ بَعْضٍ، وَقَدْ يَضُرُّهُ الْبَعْضُ وَيَنْفَعُهُ غَيْرُهُ، فَفُرُوعُ الأَْجْنَاسِ الْمُخْتَلِفَةِ تُعْتَبَرُ أَجْنَاسًا مُخْتَلِفَةً، كَالدَّقِيقِ وَالْخُبْزِ وَالدُّهْنِ وَالْخَلِّ؛ لأَِنَّ الْفُرُوعَ تَتْبَعُ أُصُولَهَا.

وَعَلَى ذَلِكَ فَخَلُّ التَّمْرِ جِنْسٌ وَخَلُّ الْعِنَبِ جِنْسٌ آخَرُ يَجُوزُ الْبَيْعُ بَيْنَهُمَا مُتَفَاضِلاً[1290].

إِلاَّ أَنَّ الشَّافِعِيَّةَ فَصَّلُوا فِي بَيْعِ الْخَلِّ إِذَا دَخَلَهُ الْمَاءُ.

وَاسْتَثْنَى الْحَنَابِلَةُ مِنْ هَذَا بَيْعَ خَلِّ عِنَبٍ بِخَلِّ زَبِيبٍ، فَقَالُوا بِعَدَمِ جَوَازِهِ وَلَوْ مُتَمَاثِلاً؛ لاِنْفِرَادِ خَلِّ الزَّبِيبِ بِالْمَاءِ[1291].

وَقَالَ الْمَالِكِيَّةُ - وَهُوَ رِوَايَةٌ عَنْ أَحْمَدَ: إِنَّ جَمِيعَ الْخُلُولِ جِنْسٌ وَاحِدٌ سَوَاءٌ أَكَانَتْ مِنَ الْعِنَبِ، أَمْ مِنَ الزَّبِيبِ، أَوِ التَّمْرِ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ.

وَكَذَلِكَ لاَ يَتَعَدَّدُ جِنْسُ الأَْنْبِذَةِ عِنْدَهُمْ.

حَتَّى إِنَّ الأَْنْبِذَةَ

وَالْخُلُولَ اعْتُبِرَتْ جِنْسًا وَاحِدًا فِي الْمُعْتَمَدِ عِنْدَهُمْ.

[1290] () ابن عابدين 4 / 185، والزيلعي 4 / 94، ومغني المحتاج 2 / 23ـ 24، والروضة 3 / 291، ونهاية المحتاج 3 / 416، وحاشية الجمل 3 / 60، 61، وكشاف القناع 3 / 255، والمغني 4 / 25.

[1291] () كشاف القناع 3 / 255.

وَعَلَى ذَلِكَ فَلاَ يَجُوزُ التَّفَاضُلُ وَلاَ النَّسَاءُ فِي بَيْعِ الْخُلُولِ وَلَوْ مِنْ أَنْوَاعٍ مُخْتَلِفَةٍ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ لأَِنَّهَا كُلُّهَا جِنْسٌ وَاحِدٌ، كَمَا لاَ يَجُوزُ بَيْعُهَا بِالأُْنْبِذَةِ مُتَفَاضِلَةً فِي الْمُعْتَمَدِ عِنْدَهُمْ لاِعْتِبَارِهِمْ الْخُلُولَ وَالأُْنْبِذَةَ جِنْسًا وَاحِدًا لِتَقَارُبِ مَنْفَعَتِهَا[1292].

خَامِسًا: الضَّمَانُ فِي غَصْبِ الْخَلِّ وَإِتْلاَفِهِ:

10 - لاَ خِلاَفَ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ فِي وُجُوبِ الضَّمَانِ عَلَى مَنْ غَصَبَ أَوْ أَتْلَفَ خَلَّ مُسْلِمٍ وَغَيْرِهِ؛ لأَِنَّهُ مَالٌ مُتَقَوِّمٌ طَاهِرٌ يَجُوزُ أَكْلُهُ وَاقْتِنَاؤُهُ وَالْمُعَامَلَةُ بِهِ كَمَا سَبَقَ[1293].

11 - وَلَوْ غَصَبَ خَمْرًا فَتَخَلَّلَتْ عِنْدَ الْغَاصِبِ يَجِبُ رَدُّهُ عَلَيْهِ إِلَى الْمَغْصُوبِ مِنْهُ، عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ وَالْمَالِكِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ، وَهُوَ الأَْصَحُّ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ؛ لأَِنَّهَا صَارَتْ خَلًّا عَلَى مِلْكِ الْمَغْصُوبِ مِنْهُ وَيَدُ الْمَالِكِ لَمْ تَزُلْ عَنْهَا بِالْغَصْبِ، فَكَأَنَّهَا تَخَلَّلَتْ فِي يَدِ الْمَالِكِ[1294].

وَكَذَلِكَ إِذَا خَلَّلَهَا الْغَاصِبُ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ وَالْمَالِكِيَّةِ (وَهُمْ يَقُولُونَ بِجَوَازِ التَّخْلِيلِ بِالْعِلاَجِ كَمَا سَبَقَ)، لَكِنَّ

[1292] () جواهر الإكليل 2 / 18، 19، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي 3 / 49.

[1293] () ابن عابدين 5 / 114، ومغني المحتاج 2 / 285، والحطاب 5 / 280، وكشاف القناع 4 / 78.

[1294] () حاشية ابن عابدين مع الدر المختار 5 / 134، وجواهر الإكليل على مختصر خليل 2 / 149، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير 3 / 447، ومغني المحتاج 3 / 291، ومطالب أولي النهى 4 / 5.

الْحَنَفِيَّةَ قَيَّدُوا بِمَا إِذَا كَانَ التَّخْلِيلُ بِمَا لاَ قِيمَةَ لَهُ كَإِلْقَاءِ حِنْطَةٍ وَمِلْحٍ يَسِيرٍ، أَوْ تَشْمِيسٍ.

أَمَّا لَوْ خَلَّلَهَا بِذِي قِيمَةٍ كَالْمِلْحِ الْكَثِيرِ وَالْخَلِّ، فَالْخَلُّ مِلْكُ الْغَاصِبِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ؛ لأَنَّ الْمِلْحَ وَالْخَلَّ مَالٌ مُتَقَوِّمٌ وَالْخَمْرُ غَيْرُ مُتَقَوِّمٍ، فَيَرْجِعُ جَانِبُ الْغَاصِبِ فَيَكُونُ لَهُ بِلاَ شَيْءٍ، خِلاَفًا لأَبِي يُوسُفَ وَمُحَمَّدٍ حَيْثُ قَالاَ: يَأْخُذُهُ الْمَالِكُ إِنْ شَاءَ، وَيَرُدُّ قَدْرَ وَزْنِ الْمِلْحِ مِنَ الْخَلِّ[(1295)].

وَالْقَوْلُ الثَّانِي لِلشَّافِعِيَّةِ: إِنَّ الْخَلَّ لِلْغَاصِبِ مُطْلَقًا لِحُصُولِ الْمَالِيَّةِ عِنْدَهُ[(1296)].

ثُمَّ إِنَّ الْمَالِكِيَّةَ فَصَّلُوا بَيْنَ خَمْرِ الْمُسْلِمِ وَخَمْرِ الْكَافِرِ فَقَالُوا: إِذَا كَانَتِ الْخَمْرُ لِلْكَافِرِ وَتَخَلَّلَتْ يُخَيَّرُ بَيْنَ أَخْذِ الْخَلِّ وَبَيْنَ تَرْكِهِ وَأَخْذِ قِيمَتِهَا.

وَإِذَا كَانَتْ لِلْمُسْلِمِ تَعَيَّنَ عَلَيْهِ أَخْذُ الْخَلِّ[(1297)].

12 - وَلَوْ غَصَبَ عَصِيرًا فَتَخَمَّرَ عِنْدَ الْغَاصِبِ، فَقَالَ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ: إِنَّ عَلَى الْغَاصِبِ الضَّمَانَ بِرَدِّ مِثْلِهِ؛ لأَنَّهُ صَارَ فِي حُكْمِ التَّالِفِ لِذَهَابِ مَالِيَّتِهِ بِتَخَمُّرِهِ وَانْقِلاَبِهِ إِلَى لاَ يَجُوزُ تَمَلُّكُهُ[(1298)].

[1295] () حاشية ابن عابدين مع الدر 5 /ـ 134، وجواهر الإكليل 2 / 149.

[1296] () مغني المحتاج 2 / 290، 291.

[1297] () جواهر الإكليل 2 / 149، وحاشية الدسوقي 3 / 447.

وَإِذَا تَخَلَّلَ عِنْدَ الْغَاصِبِ بَعْدَ التَّخَمُّرِ فَقَالَ الْحَنَابِلَةُ وَهُوَ الأَصَحُّ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ: يَرُدُّهُ الْغَاصِبُ وَيَرُدُّ مَا نَقَصَ مِنْ قِيمَةِ الْعَصِيرِ أَوْ نَقَصَ مِنْهُ بِسَبَبِ غَلَيَانِهِ، لِأَنَّهُ نَقْصٌ حَصَلَ فِي يَدِ الْغَاصِبِ فَيَضْمَنُهُ.

وَفِي الْقَوْلِ الثَّانِي لِلشَّافِعِيَّةِ: يَلْزَمُهُ مِثْلُ الْعَصِيرِ. لِأَنَّهُ بِالتَّخَمُّرِ كَالتَّالِفِ[1299].

وَقَالَ الْمَالِكِيَّةُ: لَوْ تَخَلَّلَ الْعَصِيرُ الْمَغْصُوبُ ابْتِدَاءً أَوْ بَعْدَ تَخَمُّرِهِ خُيِّرَ مَالِكُهُ بَيْنَ أَخْذِ عَصِيرٍ مِثْلِهِ وَبَيْنَ أَخْذِهِ خَلًّا[1300].



خَلْوَةٌ

التَّعْرِيفُ :

1 - الْخَلْوَةُ فِي اللُّغَةِ: مِنْ خَلاَ الْمَكَانُ وَالشَّيْءُ يَخْلُو خُلُوًّا وَخَلاَءً، وَأَخْلَى الْمَكَانُ: إِذَا لَمْ يَكُنْ فِيهِ أَحَدٌ وَلاَ

[1298] () جواهر الإكليل 2 / 149، ومغني المحتاج 2 / 291، وكشاف القناع 4 / 110.

[1299] () مغني المحتاج 2 / 291، وكشاف القناع 4 / 110.

[1300] () حاشية الدسوقي على الشرح الكبير 3 / 447.

شَيْءَ فِيهِ، وَخَلاَ الرَّجُلُ وَأَخْلَى وَقَعَ فِي مَكَانٍ خَـالٍ لاَ يُزَاحَمُ فِيهِ.

وَخَلاَ الرَّجُلُ بِصَاحِبِهِ وَإِلَيْهِ وَمَعَهُ خُلُوًّا وَخَلاَءً وَخَلْـوَةً: انْفَرَدَ بِهِ وَاجْتَمَعَ مَعَهُ فِي خَلْـوَةٍ، وَكَـذَلِكَ خَلاَ بِزَوْجَتِـهِ خَلْوَةً.

وَالْخَلْوَةُ: الاِسْـمُ، وَالْخِلْـوُ: الْمُنْفَـرِدُ، وَامْـرَأَةٌ خَالِيَـةٌ، وَنِسَــــاءٌ خَالِيَــــاتٌ: لاَ أَزْوَاجَ لَهُنَّ وَلاَ أَوْلاَدَ، وَالتَّخَلِّي: التَّفَــرُّغُ، يُقَـــالُ: تَخَلَّى لِلْعِبَــــادَةِ، وَهُــــوَ تَفَعُّلٌ مِنَ الْخُلُوِّ[1301].

وَلاَ يَخْـرُجُ اسْـتِعْمَالُ الْفُقَهَـاءِ لِهَـذَا الْمُصْـطَلَحِ عَنْ مَعْنَاهُ اللُّغَوِيِّ[1302].

الأْلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ.

أ - الاِنْفِرَادُ :

2 - الاِنْفِـرَادُ مَصْـدَرُ انْفَـرَدَ، يُقَـالُ: انْفَـرَدَ الرَّجُـلُ بِنَفْسِهِ انْقَطَعَ وَتَنَحَّى، وَتَفَرَّدَ بِالشَّيْءِ انْفَرَدَ بِهِ، وَفَرَّدَ الرَّجُلُ إِذَا تَفَقَّهَ وَاعْتَـزَلَ النَّاسَ، وَخَلاَ بِمُرَاعَـاةِ الأْمْـرِ وَالنَّهْيِ وَالْعِبَادَةِ.

وَقَدْ جَاءَ فِي الْخَبَرِ: « طُوبَى لِلْمُفْرِّدِينَ »[1303].

[1301] () لسان العرب، المصباح المنير، الكليات، المفردات للراغب.

[1302] () البدائع 2 / 293، الصاوي على الشرح الصغير 1 / 313 ط الحلبي، المجموع 4 / 155 وما بعدها، شرح منتهى الإرادات 3 / 7، شرح صحيح مسلم للنووي 2 / 198.

[1303] () حديث: « طوبى للمفردين ». أورده ابن الأثير في النهاية (3 / 425 ـ ط الحلبي) دون عزوه لأحد، وقد ورد بلفظ: « سبق المفردون »، أخرجه مسلم (4 / 2062 ـ ط الحلبي) من حديث

وَاسْتَفْرَدَ فُلاَنًا انْفَرَدَ بِهِ[1304].

ب - الْعُزْلَةُ :

3 - الْعُزْلَةُ اسْمُ مَصْدَرٍ، يُقَالُ عَزَلْتُ الشَّيْءَ عَنْ غَيْرِهِ عَزْلاً نَحَّيْتَهُ عَنْهُ، وَمِنْهُ عَزَلْتُ النَّائِبَ كَالْوَكِيلِ إِذَا أَخْرَجْتَهُ عَمَّا كَانَ لَهُ مِنَ الْحُكْمِ، وَانْعَزَلَ عَنِ النَّاسِ، إِذَا تَنَحَّى عَنْهُمْ جَانِبًا، وَفُلاَنٌ عَنِ الْحَقِّ بِمَعْزِلٍ، أَيْ مُجَانِبٌ لَهُ، وَتَعَزَّلْتُ الْبَيْتَ وَاعْتَزَلْتُهُ، وَالاِعْتِزَالُ تَجَنُّبُ الشَّيْءِ عِمَالَةً كَانَتْ أَوْ بَرَاءَةً، أَوْ غَيْرَهُمَا، بِالْبَدَنِ كَانَ ذَلِكَ أَوْ بِالْقَلْبِ.

وَتَعَازَلَ الْقَوْمُ انْعَزَلَ بَعْضُهُمْ عَنْ بَعْضٍ، وَالْعُزْلَةُ: الاِنْعِزَالُ نَفْسُهُ، يُقَالُ: الْعُزْلَةُ عِبَادَةٌ[1305].

ج - السِّتْرُ :

4 - السِّتْرُ مَا يُسْتَرُ بِهِ، أَيْ يُغَطَّى بِهِ وَيُخْفَى، وَجَمْعُهُ سُتُورٌ، وَالسُّتْرَةُ مِثْلُهُ، قَالَ ابْنُ فَارِسٍ: السُّتْرَةُ مَا اسْتَتَرْتَ بِهِ كَائِنًا مَا كَانَ، وَالسِّتَارَةُ بِالْكَسْرِ، وَالسِّتَارُ بِحَذْفِ الْهَاءِ لُغَةً.

وَيُقَالُ لِمَا يَنْصِبُهُ الْمُصَلِّي قُدَّامَهُ عَلاَمَةً لِمُصَلاَّهُ مِنْ عَصًا، وَتَسْنِيمِ تُرَابٍ، وَغَيْرِهِ، سُتْرَةً، لأَِنَّهُ يَسْتُرُ الْمَارَّ مِنَ الْمُرُورِ أَيْ يَحْجُبُهُ.

أبي هريرة.

[1304] () لسان العرب، المصباح المنير مادة: « فرد ».

[1305] () لسان العرب، المصباح المنير، المفردات للراغب مادة: « عزل ».

وَالِاسْتِتَارُ: الِاخْتِفَاءُ[(1306)].

الْحُكْمُ التَّكْلِيفِيُّ :

5 - الْخَلْوَةُ بِمَعْنَى الِانْفِرَادِ بِالنَّفْسِ فِي مَكَانٍ خَالٍ، الْأَصْلُ فِيهَا الْجَوَازُ، بَلْ قَدْ تَكُونُ مُسْتَحَبَّةً، إِذَا كَانَتْ لِلذِّكْرِ وَالْعِبَادَةِ، وَلَقَدْ « حُبِّبَ الْخَلاَءُ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ قَبْلَ الْبَعْثَةِ، فَكَانَ يَخْلُو بِغَارِ حِرَاءٍ يَتَحَنَّثُ فِيهِ »[(1307)] ، قَالَ النَّوَوِيُّ: الْخَلْوَةُ شَأْنُ الصَّالِحِينَ وَعِبَادِ اللَّهِ الْعَارِفِينَ[(1308)].

وَالْخَلْوَةُ بِمَعْنَى الِانْفِرَادِ بِالْغَيْرِ تَكُونُ مُبَاحَةً بَيْنَ الرَّجُلِ وَالرَّجُلِ، وَبَيْنَ الْمَرْأَةِ وَالْمَرْأَةِ إِذَا لَمْ يَحْدُثْ مَا هُوَ مُحَرَّمٌ شَرْعًا، كَالْخَلْوَةِ لاِرْتِكَابِ مَعْصِيَةٍ، وَكَذَلِكَ هِيَ مُبَاحَةٌ بَيْنَ الرَّجُلِ وَمَحَارِمِهِ مِنَ النِّسَاءِ، وَبَيْنَ الرَّجُلِ وَزَوْجَتِهِ.

وَمِنَ الْمُبَاحِ أَيْضًا الْخَلْوَةُ بِمَعْنَى انْفِرَادِ رَجُلٍ بِامْرَأَةٍ فِي وُجُودِ النَّاسِ، بِحَيْثُ لاَ تَحْتَجِبُ أَشْخَاصُهُمَا عَنْهُمْ، بَلْ بِحَيْثُ لاَ يَسْمَعُونَ كَلاَمَهُمَا.

فَقَدْ جَاءَ فِي صَحِيحِ الْبُخَارِيِّ: « جَاءَتِ امْرَأَةٌ مِنَ الْأَنْصَارِ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فَخَلاَ بِهَا »[(1309)] وَعَنْوَنَ ابْنُ حَجَرٍ

[1306] () اللسان، المصباح المنير، مفردات الراغب مادة: « ستر ».

[1307] () حديث: « كان يخلو بغار حراء يتحنث فيه ». أخرجه البخاري (الفتح 1 / 23 ـ ط السلفية) من حديث عائشة.

[1308] () شرح صحيح مسلم 2 / 198.

[1309] () حديث: « جاءت امرأة من الأنصار إلى النبي صلى الله عليه وسلم... » أخرجه البخاري (الفتح 9 /ـ 333 ـ ط السلفية) من

لِهَذَا الْحَدِيثِ بِبَابِ مَا يَجُوزُ أَنْ يَخْلُوَ الرَّجُلُ بِالْمَرْأَةِ عِنْدَ النَّاسِ، وَعَقَّبَ بِقَوْلِهِ: لاَ يَخْلُو بِهَا بِحَيْثُ تَحْتَجِبُ أَشْخَاصُهُمَا عَنْهُمْ، بَلْ بِحَيْثُ لاَ يَسْمَعُونَ كَلاَمَهُمَا إِذَا كَانَ بِمَا يُخَافِتُ بِهِ كَالشَّيْءِ الَّذِي تَسْتَحِي الْمَرْأَةُ مِنْ ذِكْرِهِ بَيْنَ النَّاسِ(1310).

وَتَكُونُ الْخَلْوَةُ حَرَامًا كَالْخَلْوَةِ بِالأَْجْنَبِيَّةِ عَلَى مَا سَيَأْتِي تَفْصِيلُهُ.

وَقَدْ تَكُونُ الْخَلْوَةُ بِالأَْجْنَبِيَّةِ وَاجِبَةً فِي حَالِ الضَّرُورَةِ، كَمَنْ وَجَدَ امْرَأَةً أَجْنَبِيَّةً مُنْقَطِعَةً فِي بَرِيَّةٍ، وَيَخَافُ عَلَيْهَا الْهَلاَكَ لَوْ تُرِكَتْ(1311).

الْخَلْوَةُ بِالأَْجْنَبِيَّةِ :

6 - الأَْجْنَبِيَّةُ: هِيَ مَنْ لَيْسَتْ زَوْجَةً وَلاَ مَحْرَمًا، وَالْمَحْرَمُ مَنْ يَحْرُمُ نِكَاحُهَا عَلَى التَّأْبِيدِ، إِمَّا بِالْقَرَابَةِ، أَوِ الرَّضَاعَةِ، أَوِ الْمُصَاهَرَةِ(1312) وَيَحْرُمُ عَلَى الرَّجُلِ الْخَلْوَةُ بِهَا، وَالأَْصْلُ فِي ذَلِكَ، قَوْلُ النَّبِيِّ ﷺ : « لاَ يَخْلُوَنَّ رَجُلٌ بِامْرَأَةٍ إِلاَّ مَعَ ذِي مَحْرَمٍ »(1313).

وَقَدِ اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّ الْخَلْوَةَ بِالأَْجْنَبِيَّةِ مُحَرَّمَةٌ.

حديث أنس بن مالك.

(1310) فتح الباري 9 / 333.

(1311) البدائع 5 / 125، ابن عابدين 5 / 235، 236، الحطاب 3 / 410، المجموع 4 / 157، تحقيق المطيعي، المغني 6 / 553، منتهى الإرادات 3 / 7.

(1312) البدائع 2 / 124.

(1313) حديث: « لا يخلون رجل بامرأة إلا مع ذي محرم ». أخرجه البخاري (الفتح 9 / 331 ـ ط السلفية) من حديث عبد الله بن عباس.

وَقَالُوا: لاَ يَخْلُوَنَّ رَجُلٌ بِامْرَأَةٍ لَيْسَتْ مِنْهُ بِمَحْرَمٍ، وَلاَ زَوْجَةٍ، بَلْ أَجْنَبِيَّةٌ؛ لأَنَّ الشَّيْطَانَ يُوَسْوِسُ لَهُمَا فِي الْخَلْوَةِ بِفِعْلِ مَا لاَ يَحِلُّ، قَالَ : « لاَ يَخْلُوَنَّ رَجُلٌ بِامْرَأَةٍ إِلاَّ كَانَ ثَالِثَهُمَا الشَّيْطَانُ »[1314].

وَقَالُوا: إِنْ أَمَّ بِأَجْنَبِيَّةٍ وَخَلاَ بِهَا، حَرُمَ ذَلِكَ عَلَيْهِ وَعَلَيْهَا.

وَقَالَ الْحَنَفِيَّةُ: الْخَلْوَةُ بِالأْجْنَبِيَّةِ حَرَامٌ إِلاَّ لِمُلاَزَمَةِ مَدْيُونَةٍ هَرَبَتْ، وَدَخَلَتْ خَرِبَةً[1315].

الْخَلْوَةُ بِالأْجْنَبِيَّةِ مَعَ وُجُودِ غَيْرِهَا مَعَهَا :

7 - اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي حُكْمِ خَلْوَةِ الرَّجُلِ بِالأْجْنَبِيَّةِ مَعَ وُجُودِ أَكْثَرَ مِنْ وَاحِدَةٍ، وَكَذَا خَلْوَةُ عَدَدٍ مِنَ الرِّجَالِ بِامْرَأَةٍ، فَفَصَّلَ الشَّافِعِيَّةُ الْحُكْمَ فِي ذَلِكَ، فَقَالَ إِمَامُ الْحَرَمَيْنِ: كَمَا يَحْرُمُ عَلَى الرَّجُلِ أَنْ يَخْلُوَ بِامْرَأَةٍ وَاحِدَةٍ، كَذَلِكَ يَحْرُمُ عَلَيْهِ أَنْ يَخْلُوَ بِنِسْوَةٍ، وَلَوْ خَلاَ رَجُلٌ بِنِسْوَةٍ، وَهُوَ مَحْرَمُ إِحْدَاهُنَّ جَازَ، وَكَذَلِكَ إِذَا خَلَتِ امْرَأَةٌ بِرِجَالٍ، وَأَحَدُهُمْ مَحْرَمٌ لَهَا جَازَ، وَلَوْ خَلاَ عِشْرُونَ رَجُلاً بِعِشْرِينَ امْرَأَةً، وَإِحْدَاهُنَّ مَحْرَمٌ لأَحَدِهِمْ جَازَ، قَالَ: وَقَدْ نَصَّ الشَّافِعِيُّ عَلَى أَنَّهُ لاَ يَجُوزُ لِلرَّجُلِ

[1314] () حديث: « لا يخلون رجل بامرأة إلا كان ثالثهما الشيطان ». أخرجه الترمذي (4 / 466 ـ ط الحلبي) من حديث عمر بن الخطاب، وقال: « حسن صحيح ».

[1315] () الأشباه والنظائر لابن نجيم / 288، والفواكه الدواني 2 / 409 ـ 410، والمجموع 4 / 155 ـ، ومطالب أولي النهى 5 / 18 ـ، وشرح منتهى الإرادات 3 / 7.

أَنْ يُصَــلِّيَ بِنِسَــاءٍ مُنْفَــرِدَاتٍ، إِلاَّ أَنْ تَكُــونَ إِحْــدَاهُنَّ مَحْرَمًا لَهُ.

وَحَكَى صَــاحِبُ الْعِـدَّةِ عَنِ الْقَفَّالِ مِثْـلَ الَّذِي ذَكَـرَهُ إِمَامُ الْحَرَمَيْنِ، وَحَكَى فِيهِ نَصَّ الشَّـافِعِيِّ فِي تَحْـرِيمِ خَلْوَةِ الرَّجُلِ بِنِسْوَةٍ مُنْفَرِدًا بِهِنَّ.

وَقَدْ ذَكَرَ صَاحِبُ الْمَجْمُوعِ بَعْدَ إِيرَادِ الأَقْوَالِ السَّابِقَةِ أَنَّ الْمَشْـهُورَ جَـوَازُ خَلْـوَةِ رَجُـلٍ بِنِسْـوَةٍ لاَ مَحْـرَمَ لَـهُ فِيهِنَّ؛ لِعَدَمِ الْمَفْسَدَةِ غَالِبًا؛ لأَنَّ النِّسَاءَ يَسْتَحْيِينَ مِنْ بَعْضِهِنَّ بَعْضًا فِي ذَلِكَ[(1316)].

وَفِي حَاشِـيَةِ الْجَمَـلِ: يَجُـوزُ خَلْـوَةُ رَجُـلٍ بِـامْرَأَتَيْنِ ثِقَتَيْنِ يَحْتَشِمُهُمَا وَهُوَ الْمُعْتَمَدُ.

أَمَّا خَلْـوَةُ رِجَـالٍ بِـامْرَأَةٍ، فَـإِنْ حَـالَتِ الْعَـادَةُ دُونَ تَوَاطُئِهِمْ عَلَى

وُقُوعِ فَاحِشَةٍ بِهَا، كَانَتْ خَلْوَةً جَائِزَةً، وَإِلاَّ فَلاَ[(1317)].

وَفِي الْمَجْمُــــوعِ: إِنْ خَلاَ رَجُلاَنِ أَوْ رِجَــــالٌ بِــــامْرَأَةٍ فَالْمَشْهُورُ تَحْرِيمُـهُ؛ لأَنَّهُ قَـدْ يَقَـعُ اتِّفَـاقُ رِجَـالٍ عَلَى فَاحِشَةٍ بِامْرَأَةٍ، وَقِيلَ: إِنْ كَانُوا مِمَّنْ تَبْعُـدُ مُوَاطَـأَتُهُمْ عَلَى الْفَاحِشَةِ جَازَ[(1318)].

أَمَّا الْحَنَفِيَّةُ فَتَنْتَفِي عِنْـدَهُمْ حُرْمَـةُ الْخَلْـوَةِ بِوُجُـودِ امْرَأَةٍ ثِقَةٍ، وَهَذَا يُفِيدُ جَـوَازَ الْخَلْـوَةِ بِـأَكْثَرَ مِنَ امْـرَأَةٍ،

[1316] () المجموع 7 / 61، 62.

[1317] () حاشية الجمل 4 / 466.

[1318] () المجموع 4 / 156.

فَقَدْ ذَكَـرَ ابْنُ عَابِـدِينَ، أَنَّ الْخَلْـوَةَ الْمُحَرَّمَـةَ بِالأَْجْنَبِيَّةِ تَنْتَفِي بِالْحَائِلِ، وَبِوُجُودِ مَحْرَمٍ لِلرَّجُلِ مَعَهُمَا، أَوِ امْرَأَةٍ ثِقَةٍ قَادِرَةٍ[1319].

وَعِنْـدَ الْمَالِكِيَّةِ تُكْـرَهُ صَـلاَةُ رَجُـلٍ بَيْنَ نِسَـاءٍ أَيْ بَيْنَ صُفُوفِ النِّسَاءِ، وَكَـذَا مُحَاذَاتُـهُ لَهُنَّ بِـأَنْ تَكُـونَ امْـرَأَةٌ عَنْ يَمِينِهِ وَأُخْـرَى عَنْ يَسَـارِهِ، وَيُقَـالُ مِثْـلُ ذَلِـكَ فِي امْرَأَةٍ بَيْنَ رِجَالٍ، وَظَاهِرُهُ، وَإِنْ كُنَّ مَحَارِمَ[1320].

وَعِنْدَ الْحَنَابِلَةِ تَحْرُمُ خَلْوَةُ الرَّجُلِ مَعَ عَدَدٍ مِنَ النِّسَـاءِ أَوِ الْعَكْسِ كَأَنْ يَخْلُوَ عَدَدٌ مِنَ الرِّجَالِ بِامْرَأَةٍ[1321].

الْخَلْوَةُ بِالْمَخْطُوبَةِ :

8 - الْمَخْطُوبَةُ تُعْتَبَرُ أَجْنَبِيَّةً مِنْ خَاطِبِهَا، فَتَحْرُمُ الْخَلْوَةُ بِهَا كَغَيْرِهَا مِنَ الأَْجْنَبِيَّاتِ، وَهَذَا بِاتِّفَاقٍ[1322].

الْخَلْوَةُ بِالأَْجْنَبِيَّةِ لِلْعِلاَجِ :

9 - تَحْرُمُ الْخَلْوَةُ بِأَجْنَبِيَّةٍ وَلَـوْ لِضَـرُورَةِ عِلاَجٍ إِلاَّ مَـعَ حُضُورِ مَحْرَمٍ لَهَا، أَوْ زَوْجٍ، أَوِ امْرَأَةٍ ثِقَةٍ عَلَى الـرَّاجِحِ؛ لأَِنَّ الْخَلْوَةَ بِهَا مَعَ وُجُودِ هَؤُلاَءِ يَمْنَعُ وُقُوعَ الْمَحْظُـورِ، وَهَذَا عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ[1323].

[1319] () ابن عابدين 5 / 236.

[1320] () بلغة السالك والشرح الصغير 1 / 158، 159.

[1321] () شرح منتهى الإرادات 3 / 7.

[1322] () ابن عابدين 5 / 237، البناية في شرح الهداية 3 / 442، شرح البهجة 4 / 93، 94، الفواكه الدواني 2 / 410، مطالب أولي النهى 5 / 12.

[1323] () الفواكه الدواني 2 / 410، مغني المحتاج 3 / 133، مطالب أولي النهى 5 / 12.

انْظُرْ مُصْطَلَحَ: (ضَرُورَةٌ).

إِجَابَةُ الْوَلِيمَةِ مَعَ الْخَلْوَةِ :

10 - تَجِبُ إِجَابَةُ الدَّعْوَةِ إِلَى الْوَلِيمَـةِ، أَوْ تُسَـنُّ، إِذَا لَمْ يَتَرَتَّبْ عَلَى الْإِجَابَةِ خَلْوَةٌ مُحَرَّمَةٌ، وَإِلاَّ حَرُمَتْ، كَمَـا جَاءَ عَنِ الشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَـةِ وَهُـوَ الْمَفْهُـومُ مِنْ كَلاَمِ الْمَالِكِيَّةِ[1324].

(ر: وَلِيمَةٌ).

الْخَلْوَةُ بِالأَْمْرَدِ :

11 - تَحْرُمُ الْخَلْوَةُ بِالأَْمْرَدِ إِنْ كَانَ صَبِيحًا، وَخِيفَتِ الْفِتْنَـةُ، حَتَّى رَأَى الشَّـافِعِيَّةُ حُرْمَـةَ خَلْـوَةِ الأَْمْرَدِ بِالأَْمْرَدِ وَإِنْ تَعَدَّدَ، أَوْ خَلْوَةِ الرَّجُـلِ بِـالأَْمْرَدِ وَإِنْ تَعَـدَّدَ، فَـإِنْ لَمْ تَكُنْ هُنَـاكَ رِيبَـةٌ فَلاَ تَحْـرُمُ، كَشَـارِعٍ وَمَسْجِدٍ مَطْرُوقٍ.

انْظُرْ مُصْطَلَحَ: (أَمْرَدُ)[1325].

الْخَلْوَةُ بِالْمَحَارِمِ :

12 - ذَهَبَ الْفُقَهَـاءُ إِلَى أَنَّهُ يَجُـوزُ خَلْـوَةُ الرَّجُـلِ بِالْمَحَارِمِ مِنَ النِّسَاءِ.

وَنَصَّ الْحَنَفِيَّةُ عَلَى أَنَّهُ يَجُوزُ أَنْ يُسَـافِرَ بِهَـا، وَيَخْلُـوَ بِهَا - يَعْنِي بِمَحَارِمِـهِ - إِذَا أَمِنَ عَلَى نَفْسِـهِ، فَـإِنْ عَلِمَ

[1324] () منح الجليل 2 / ـ167 ـ168، حاشية الجمل على المنهـاج 4 / 272، مطالب أولي النهى 5 / 234.

[1325] () الموسوعة الفقهية 3 / 252.

أَنَّهُ يَشْتَهِيهَا أَوْ تَشْتَهِيهِ إِنْ سَافَرَ بِهَا أَوْ خَلاَ بِهَا، أَوْ كَانَ أَكْبَرَ رَأْيِهِ ذَلِكَ أَوْ شَكَّ فَلاَ يُبَاحُ[1326].

وَمِمَّا يَدْخُلُ فِي حُكْمِ الْخَلْوَةِ بِالْمَحَارِمِ الْخَلْوَةُ بِالْمُطَلَّقَةِ طَلاَقًا رَجْعِيًّا، مَعَ اخْتِلاَفِ الْفُقَهَاءِ فِي اعْتِبَارِ هَذِهِ الْخَلْوَةِ رَجْعَةً أَمْ لاَ، عَلَى مَا سَيَأْتِي بَيَانُهُ، أَمَّا الْمُطَلَّقَةُ طَلاَقًا بَائِنًا فَهِيَ كَالأْجْنَبِيَّةِ فِي الْحُكْمِ.

الْخَلْوَةُ بِالْمَعْقُودِ عَلَيْهَا :

13 - لِلْخَلْوَةِ بِالْمَعْقُودِ عَلَيْهَا عِنْدَ بَعْضِ الْفُقَهَاءِ أَثَرٌ فِي تَقَرُّرِ الْمَهْرِ وَوُجُوبِ الْعِدَّةِ وَغَيْرِ ذَلِكَ، إِلاَّ أَنَّ الْفُقَهَاءَ يَخْتَلِفُونَ فِي تَحْدِيدِ الْخَلْوَةِ الَّتِي يَتَرَتَّبُ عَلَيْهَا ذَلِكَ الأْثَرُ.

الْخَلْوَةُ الَّتِي يَتَرَتَّبُ عَلَيْهَا أَثَرٌ :

14 - الْخَلْوَةُ الَّتِي يَتَرَتَّبُ عَلَيْهَا أَثَرٌ هِيَ الْخَلْوَةُ الصَّحِيحَةُ كَمَا يَقُولُ الْحَنَفِيَّةُ، أَوْ خَلْوَةُ الاِهْتِدَاءِ كَمَا يُطْلِقُ عَلَيْهَا الْمَالِكِيَّةُ.

وَهِيَ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ الَّتِي لاَ يَكُونُ مَعَهَا مَانِعٌ مِنَ الْوَطْءِ، لاَ حَقِيقِيٌّ وَلاَ شَرْعِيٌّ وَلاَ طَبَعِيٌّ.

أَمَّا الْمَانِعُ الْحَقِيقِيُّ: فَهُوَ أَنْ يَكُونَ أَحَدُهُمَا مَرِيضًا مَرَضًا يَمْنَعُ الْجِمَاعَ، أَوْ صَغِيرًا لاَ يُجَامِعُ مِثْلُهُ، أَوْ صَغِيرَةً لاَ يُجَامَعُ مِثْلُهَا، أَوْ كَانَتِ الْمَرْأَةُ رَتْقَاءَ أَوْ قَرْنَاءَ، لأِنَّ الرَّتْقَ وَالْقَرَنَ يَمْنَعَانِ مِنَ الْوَطْءِ.

[1326] () الفتاوى الخانية بهامش الفتاوى الهندية 3 / 407.

وَتَصِــحُّ خَلْــوَةُ الــزَّوْجِ الْعِنِّينِ أَوِ الْخَصِــيِّ؛ لأَنَّ الْعُنَّةَ وَالْخِصَاءَ لاَ يَمْنَعَانِ مِنَ الْوَطْءِ، فَكَانَتْ خَلْوَتُهُمَا كَخَلْوَةِ غَيْرِهِمَا.

وَتَصِــحُّ خَلْــوَةُ الْمَجْبُــوبِ فِي قَــوْلِ أَبِي حَنِيفَـةَ لأَنَّهُ يُتَصَوَّرُ مِنْهُ السَّحْقُ وَالإِيلاَدُ بِهَـذَا الطَّرِيـقِ، وَقَـالَ أَبُـو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: لاَ تَصِحُّ خَلْوَةُ الْمَجْبُوبِ لأَنَّ الْجَبَّ يَمْنَعُ مِنَ الْوَطْءِ فَيَمْنَعُ صِحَّةَ الْخَلْوَةِ كَالْقَرَنِ وَالرَّتْقِ.

وَأَمَّا الْمَانِعُ الشَّرْعِيُّ: فَهُوَ أَنْ يَكُـونَ أَحَـدُهُمَا صَـائِمًا صَوْمَ رَمَضَانَ أَوْ مُحْرِمًا بِحَجٍّ أَوْ بِعُمْرَةٍ، أَوْ تَكُونَ الْمَرْأَةُ حَائِضًا أَوْ نُفَسَاءَ؛ لأَنَّ كُـلَّ ذَلِـكَ مُحَـرِّمٌ لِلْـوَطْءِ، فَكَـانَ مَانِعًا مِنَ الْوَطْءِ شَرْعًا، وَالْحَيْضُ وَالنِّفَاسُ يَمْنَعَانِ مِنْهُ طَبْعًــا أَيْضًــا لأَنَّهُمَــا أَذًى، وَالطَّبْــعُ السَّــلِيمُ يَنْفِـرُ مِنَ اسْتِعْمَالِ الأَذَى.

وَأَمَّا فِي غَيْرِ صَوْمِ رَمَضَانَ فَقَدْ ذَكَـرَ بِشْــرٌ عَنْ أَبِي يُوسُفَ أَنَّ صَـوْمَ التَّطَـوُّعِ وَقَضَـاءَ رَمَضَـانَ وَالْكَفَّارَاتِ وَالنُّذُورِ لاَ تَمْنَعُ صِحَّةَ الْخَلْوَةِ.

وَذَكَرَ الْحَاكِمُ فِي مُخْتَصَرِهِ أَنَّ نَفْلَ الصَّـوْمِ كَفَرْضِـهِ، فَصَارَ فِي الْمَسْأَلَةِ رِوَايَتَانِ، وَوَجْهُ الرِّوَايَةِ الأُخِيرَةِ أَنَّ صَوْمَ التَّطَوُّعِ يُحَرِّمُ الْفِطْـرَ مِنْ غَيْـرِ عُـذْرٍ فَصَـارَ كَحَجِّ التَّطَوُّعِ وَذَا يَمْنَعُ صِحَّةَ الْخَلْوَةِ.

وَفِي رِوَايَـةِ بِشْـرٍ أَنَّ صَـوْمَ غَيْـرِ رَمَضَـانَ مَضْـمُونٌ بِالْقَضَاءِ لاَ غَيْرُ فَلَمْ يَكُنْ قَوِيًّا فِي مَعْنَى الْمَنْـعِ بِخِلاَفِ صَوْمِ رَمَضَانَ فَإِنَّهُ يَجِبُ فِيهِ الْقَضَاءُ وَالْكَفَّارَةُ.

وَأَمَّا الْمَانِعُ الطَّبَعِيُّ: فَهُوَ أَنْ يَكُونَ مَعَهُمَا ثَالِثٌ؛ لأَنَّ الإِنْسَـانَ يَكْـرَهُ أَنْ يُجَـامِعَ امْرَأَتَـهُ بِحَضْـرَةِ ثَـالِثٍ، وَيَسْـتَحِي فَيَنْقَبِضُ عَنِ الْـوَطْءِ بِمَشْـهَدٍ مِنْـهُ، وَسَـوَاءٌ أَكَانَ الثَّالِثُ بَصِيرًا أَمْ أَعْمَى، يَقْظَانَ أَمْ نَائِمًا، بَالِغًا أَمْ صَـبِيًّا بَعْـدُ، إِنْ كَـانَ عَـاقِلاً، رَجُلاً أَوِ امْـرَأَةً، أَجْنَبِيَّةً أَوْ مَنْكُوحَتَـهُ؛ لأَنَّ الأَعْمَى إِنْ كَـانَ لاَ يُبْصِـرُ فَهُـوَ يُحِسُّ، وَالنَّائِمُ يَحْتَمِلُ أَنْ يَسْـتَيْقِظَ سَـاعَةً فَسَـاعَةً، فَيَنْقَبِضُ الإِنْسَانُ عَنِ الْوَطْءِ، مَعَ حُضُورِهِ.

وَالصَّبِيُّ الْعَاقِلُ بِمَنْزِلَةِ الرَّجُلِ يَحْتَشِمُ الإِنْسَـانُ مِنْـهُ كَمَا يَحْتَشِمُ مِنَ الرَّجُلِ.

وَإِذَا لَمْ يَكُنْ عَـاقِلاً فَهُـوَ مُلْحَـقٌ بِالْبَهَـائِمِ، لاَ يَمْتَنِـعُ الإِنْسَانُ عَنِ الْوَطْءِ لِمَكَانِهِ، وَلاَ يُلْتَفَتُ إِلَيْهِ، وَالإِنْسَـانُ يَحْتَشِمُ مِنَ الْمَرْأَةِ الأَجْنَبِيَّةِ، وَيَسْـتَحْيِي، وَكَـذَا لاَ يَحِـلُّ لَهَا النَّظَرُ إِلَيْهِمَا فَيَنْقَبِضَانِ لِمَكَانِهَا.

وَلاَ تَصِحُّ الْخَلْوَةُ فِي الْمَسْجِدِ، وَالطَّرِيقِ، وَالصَّـحْرَاءِ، وَعَلَى سَطْحٍ لاَ حِجَابَ عَلَيْـهِ؛ لأَنَّ الْمَسْـجِدَ يَجْمَـعُ النَّاسَ لِلصَّلاَةِ، وَلاَ يُؤْمَنُ مِنَ الدُّخُولِ عَلَيْهِ سَاعَةً فَسَاعَةً، وَكَذَا

الْــوَطْءُ فِي الْمَسْــجِدِ حَــرَامٌ، قَــالَ عَــزَّ وَجَــلَّ ﴿وَلاَ تُبَاشِرُوهُنَّ وَأَنْتُمْ عَاكِفُونَ فِي الْمَسَاجِدِ﴾[1327].

وَالطَّرِيــقُ مَمَــرُّ النَّاسِ لاَ تَخْلُــو عَنْهُمْ عَــادَةً، وَذَلِــكَ يُــوجِبُ الانْقِبَــاضَ فَيَمْنَــعُ الْــوَطْءَ، وَكَــذَا الصَّــحْرَاءُ وَالسَّــطْحُ مِنْ غَيْــرِ حِجَــابٍ، لِأَنَّ الْإِنْسَــانَ يَنْقَبِضُ عَنِ الْوَطْءِ فِي مِثْلِهِ لاِحْتِمَـالِ أَنْ يَحْصُـلَ هُنَـاكَ ثَـالِثٌ، أَوْ يَنْظُرَ إِلَيْهِ أَحَدٌ.

وَلَوْ خَلاَ بِهَـا فِي حَجَلَـةٍ أَوْ قُبَّةٍ فَـأَرْخَى السِّـتْرَ عَلَيْـهِ فَهِيَ خَلْوَةٌ صَحِيحَةٌ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ فِي مَعْنَى الْبَيْتِ.

وَلاَ خَلْوَةَ فِي النِّكَاحِ الْفَاسِدِ؛ لِأَنَّ الْـوَطْءَ فِيـهِ حَـرَامٌ فَكَانَ الْمَانِعُ الشَّرْعِيُّ قَائِمًا[1328].

15 - وَعِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ: الْخَلْـوَةُ الصَّـحِيحَةُ، وَهِيَ خَلْـوَةُ الاِهْتِـدَاءِ، مِنَ الْهُـدُوءِ وَالسُّـكُونِ؛ لِأَنَّ كُـلَّ وَاحِـدٍ مِنَ الزَّوْجَيْنِ سَكَنٌ لِلْآخَـرِ وَاطْمَـأَنَّ إِلَيْـهِ، وَهِيَ الْمَعْرُوفَـةُ عِنْدَهُمْ بِإِرْخَـاءِ السُّـتُورِ، كَـانَ هُنَـاكَ إِرْخَـاءُ سُـتُورٍ، أَوْ غَلْقُ بَابٍ، أَوْ غَيْرِهِ.

وَمِنَ الْخَلْوَةِ الصَّحِيحَةِ عِنْـدَهُمْ أَيْضًـا، خَلْـوَةُ الزِّيَـارَةِ، أَيْ زِيَارَةُ أَحَدِ الزَّوْجَيْنِ لِلْآخَرِ.

وَتَكُونُ بِخَلْوَةِ

[1327] () سورة البقرة / 187.

[1328] () البدائع 2 / 292 ـ 293.

بَالِغٍ - وَلَوْ كَانَ مَرِيضًا - حَيْثُ كَانَ مُطِيقًا، وَلَوْ كَانَتِ - الزَّوْجَةُ الَّتِي يَخْلُو بِهَا - حَائِضًا، أَوْ نُفَسَاءَ، أَوْ صَائِمَةً، وَأَنْ يَكُونَ غَيْرَ مَجْبُوبٍ عَلَى الْمُعْتَمَدِ، خِلاَفًا لِلْقَرَافِيِّ، وَأَنْ تَكُونَ بِحَيْثُ يُمْكِنُ شَغْلُهَا بِالْوَطْءِ، فَلاَ يَكُونُ مَعَهُمَا فِي الْخَلْوَةِ نِسَاءٌ مُتَّصِفَاتٌ بِالْعِفَّةِ وَالْعَدَالَةِ، أَوْ وَاحِدَةٌ كَذَلِكَ، وَبِحَيْثُ لاَ تَقْصُرُ مُدَّةُ الْخَلْوَةِ فَلاَ تَتَّسِعُ لِلْوَطْءِ، أَمَّا لَوْ كَانَ مَعَهَا نِسَاءٌ مِنْ شِرَارِ النِّسَاءِ ، فَالْخَلْوَةُ مِمَّا يَتَرَتَّبُ عَلَيْهَا أَثَرٌ؛ لأَِنَّهَا قَدْ تُمَكِّنُ مِنْ نَفْسِهَا بِحَضْرَتِهِنَّ، دُونَ الْمُتَّصِفَاتِ بِالْعِفَّةِ وَالْعَدَالَةِ فَإِنَّهُنَّ يَمْنَعْنَهَا[1329].

وَجَاءَ فِي بُلْغَةُ السَّالِكِ وَالشَّرْحِ الصَّغِيرِ: أَنَّ الْخَلْوَةَ - سَوَاءٌ أَكَانَتْ خَلْوَةَ اهْتِدَاءٍ أَمْ خَلْوَةَ زِيَارَةٍ - هِيَ اخْتِلاَءُ الْبَالِغِ غَيْرِ الْمَجْبُوبِ بِمُطِيقَةٍ، خَلْوَةً يُمْكِنُ فِيهَا الْوَطْءُ عَادَةً، فَلاَ تَكُونُ لَحْظَةً تَقْصُرُ عَنْ زَمَنِ الْوَطْءِ وَإِنْ تَصَادَقَا عَلَى نَفْيِهِ[1330].

وَلاَ يَمْنَعُ مِنْ خَلْوَةِ الاِهْتِدَاءِ عِنْدَهُمْ وُجُودُ مَانِعٍ شَرْعِيٍّ، كَحَيْضٍ، وَصَوْمٍ، وَإِحْرَامٍ؛ لأَِنَّ الْعَادَةَ أَنَّ الرَّجُلَ إِذَا خَلاَ بِزَوْجَتِهِ أَوَّلَ خَلْوَةٍ لاَ يُفَارِقُهَا قَبْلَ وُصُولِهِ إِلَيْهَا[1331].

[1329] () حاشية الدسوقي والشرح الكبير 2 / 468.
[1330] () بلغة السالك والشرح الصغير 1 / 497، 498.
[1331] () الشرح الصغير 1 / 413، 498، جواهر الإكليل 1 / 308.

16 - وَالْخَلْوَةُ لاَ يَتَرَتَّبُ عَلَيْهَا الأَثَرُ السَّابِقُ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ فِي الْجَدِيدِ لِقَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى: ﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ﴾[1332] الآْيَةَ وَالْمُرَادُ بِالْمَسِّ الْجِمَاعُ[1333].

17 - وَقَالَ الْحَنَابِلَةُ: الْخَلْوَةُ الَّتِي يَتَرَتَّبُ عَلَيْهَا أَثَرٌ هِيَ الْخَلْوَةُ الَّتِي تَكُونُ بَعِيدًا عَنْ مُمَيِّزٍ، وَبَالِغٍ مُطْلَقًا، مُسْلِمًا أَوْ كَافِرًا، ذَكَرًا أَوْ أُنْثَى، أَعْمَى أَوْ بَصِيرًا، عَاقِلاً أَوْ مَجْنُونًا، مَعَ عِلْمِهِ بِأَنَّهَا عِنْدَهُ، وَلَمْ تَمْنَعْهُ مِنَ الْوَطْءِ إِنْ كَانَ الزَّوْجُ يَطَأُ مِثْلُهُ كَابْنِ عَشْرٍ فَأَكْثَرَ، وَكَانَتِ الزَّوْجَةُ يُوطَأُ مِثْلُهَا كَبِنْتِ تِسْعٍ فَأَكْثَرَ، فَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا دُونَ ذَلِكَ لَمْ يَتَقَرَّرْ بِالْخَلْوَةِ شَيْءٌ، وَلَمْ يُرَتَّبْ لَهَا أَثَرٌ.

وَلاَ يَمْنَعُ أَثَرُ الْخَلْوَةِ نَوْمَ الزَّوْجِ، وَلاَ كَوْنُهُ أَعْمَى، وَلاَ وُجُودُ مَانِعٍ حِسِّيٍّ بِأَحَدِ الزَّوْجَيْنِ كَجَبٍّ وَرَتْقٍ، وَلاَ وُجُودُ مَانِعٍ شَرْعِيٍّ بِهِمَا، أَوْ بِأَحَدِهِمَا كَحَيْضٍ وَإِحْرَامٍ وَصَوْمٍ وَاجِبٍ.

وَمُجَرَّدُ الْخَلْوَةِ عَلَى الْوَجْهِ السَّابِقِ يَتَرَتَّبُ عَلَيْهَا آثَارُهَا، وَقَدْ قَالَ الْفَرَّاءُ فِي : ﴿ ﴾ ﴿وَقَدْ أَفْضَى بَعْضُكُمْ إِلَى بَعْضٍ﴾[1334] أَنَّهُ قَالَ: الإِْفْضَاءُ، الْخَلْوَةُ،

[1332] () سورة البقرة / 237.

[1333] () مغني المحتاج 3 / 225.

[1334] () سورة النساء / 21.

دَخَلَ بِهَا أَوْ لَمْ يَدْخُلْ؛ لأَنَّ الإِْفْضَاءَ مَأْخُوذٌ مِنَ الْفَضَاءِ، وَهُوَ الْخَالِي، فَكَأَنَّهُ قَالَ: وَقَدْ خَلاَ بَعْضُكُمْ إِلَى بَعْضٍ[1335].

آثَارُ الْخَلْوَةِ :

أَوَّلاً: أَثَرُهَا فِي الْمَهْرِ :

18 - ذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ إِلَى أَنَّ مِمَّا يَتَأَكَّدُ بِهِ الْمَهْرُ الْخَلْوَةُ الصَّحِيحَةُ الَّتِي اسْتَوْفَتْ شَرَائِطَهَا.

فَلَوْ خَلاَ الزَّوْجُ بِزَوْجَتِهِ خَلْوَةً صَحِيحَةً ثُمَّ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا فِي نِكَاحٍ فِيهِ تَسْمِيَةٌ لِلْمَهْرِ يَجِبُ عَلَيْهِ الْمُسَمَّى، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي النِّكَاحِ تَسْمِيَةٌ يَجِبُ عَلَيْهِ كَمَالُ مَهْرِ الْمِثْلِ : ﴿وَإِنْ أَرَدْتُمُ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنْطَارًا فَلاَ تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا أَتَأْخُذُونَهُ بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُبِينًا وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَى بَعْضُكُمْ إِلَى بَعْضٍ﴾[1336].

وَقَدْ رُوِيَ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ أَنَّهُ قَالَ: « مَنْ كَشَفَ خِمَارَ امْرَأَتِهِ وَنَظَرَ إِلَيْهَا وَجَبَ الصَّدَاقُ، دَخَلَ بِهَا أَوْ لَمْ يَدْخُلْ »[1337] وَهَذَا نَصٌّ فِي الْبَابِ.

[1335] () شرح منتهى الإرادات 3 / 76، 83، المغني 6 / 724.

[1336] () سورة النساء / 20، 21.

[1337] () حديث: « من كشف خمار امرأة ونظر إليها... » أخرجه الدارقطني (3 / 307 – ط دار المحاسن) من حديث محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان مرسلاً، وفي إسناده ضعف كذلك، فقد علقه عنه البيهقي في السنن (7 / 256 – ط دائرة المعارف العثمانية) وقال: « وهذا منقطع، وبعض رواته غير محتج به ».

وَرُوِيَ عَنْ زُرَارَةَ بْنِ أَبِي أَوْفَى أَنَّهُ قَالَ: قَضَى الْخُلَفَاءُ الرَّاشِدُونَ الْمَهْدِيُّونَ أَنَّهُ إِذَا أَرْخَى السُّتُورَ وَأَغْلَقَ الْبَابَ فَلَهَا الصَّدَاقُ كَامِلاً، وَعَلَيْهَا الْعِدَّةُ، دَخَلَ بِهَا أَوْ لَمْ يَدْخُلْ، حَكَى الطَّحَاوِيُّ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ إِجْمَاعَ الصَّحَابَةِ مِنَ الْخُلَفَاءِ الرَّاشِدِينَ وَغَيْرِهِمْ.

وَذَهَبَ الشَّافِعِيُّ فِي الْجَدِيدِ إِلَى أَنَّهُ لاَ اعْتِبَارَ بِالْخَلْوَةِ فِي تَقَرُّرِ الْمَهْرِ.

: ﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾(1338) وَالْمُرَادُ بِالْمَسِّ الْجِمَاعُ(1339).

ثَانِيًا: أَثَرُهَا فِي الْعِدَّةِ :

19 - ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ إِلَى أَنَّهُ تَجِبُ الْعِدَّةُ عَلَى الْمُطَلَّقَةِ بِالْخَلْوَةِ الصَّحِيحَةِ فِي النِّكَاحِ الصَّحِيحِ دُونَ الْفَاسِدِ، فَلاَ تَجِبُ فِي الْفَاسِدِ إِلاَّ بِالدُّخُولِ، أَمَّا فِي النِّكَاحِ الصَّحِيحِ فَتَجِبُ بِالْخَلْوَةِ : ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا﴾(1340) وَلأَنَّ وُجُوبَهَا بِطَرِيقِ اسْتِبْرَاءِ

[1338] () سورة البقرة / 237.

[1339] () البدائع 2 /ـ 294، الشرح الصغير 1 /ـ 413 ط الحلبي، والزرقاني 3 / 10، ومغني المحتاج 3 / 225، المغني 6 / 724.

[1340] () سورة الأحزاب / 49.

الرَّحِمِ، وَالْحَاجَةُ إِلَى الاِسْتِبْرَاءِ بَعْدَ الدُّخُولِ لاَ قَبْلَهُ، إِلاَّ أَنَّ الْخَلْوَةَ الصَّحِيحَةَ فِي النِّكَاحِ الصَّحِيحِ أُقِيمَتْ مُقَامَ الدُّخُولِ فِي وُجُوبِ الْعِدَّةِ الَّتِي فِيهَا حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى؛ لأَنَّ حَقَّ اللَّهِ تَعَالَى يُحْتَاطُ فِي إِيجَابِهِ؛

وَلأَنَّ التَّسْلِيمَ بِالْوَاجِبِ بِالنِّكَاحِ قَدْ حَصَلَ بِالْخَلْوَةِ الصَّحِيحَةِ فَتَجِبُ بِهِ الْعِدَّةُ كَمَا تَجِبُ بِالدُّخُولِ؛ لأَنَّ الْخَلْوَةَ الصَّحِيحَةَ إِنَّمَا أُقِيمَتْ مُقَامَ الدُّخُولِ فِي وُجُوبِ الْعِدَّةِ مَعَ أَنَّهَا لَيْسَتْ بِدُخُولٍ حَقِيقَةً لِكَوْنِهَا سَبَبًا مُفْضِيًا إِلَيْهِ، فَأُقِيمَتْ مُقَامَهُ احْتِيَاطًا إِقَامَةً لِلسَّبَبِ مُقَامَ الْمُسَبَّبِ فِيمَا يُحْتَاطُ فِيهِ.

وَوُجُوبُ الْعِدَّةِ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ بِالْخَلْوَةِ الصَّحِيحَةِ حَتَّى وَلَوْ نَفَى الزَّوْجَانِ الْوَطْءَ فِيهَا؛ لأَنَّ الْعِدَّةَ حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى فَلاَ تَسْقُطُ بِاتِّفَاقِهِمَا عَلَى نَفْيِ الْوَطْءِ.

وَظَاهِرُ كَلاَمِ الْخِرَقِيِّ مِنَ الْحَنَابِلَةِ كَمَا وَرَدَ فِي الْمُغْنِي أَنَّهُ لاَ فَرْقَ فِي وُجُوبِ الْعِدَّةِ بَيْنَ أَنْ يَخْلُوَ بِهَا مَعَ الْمَانِعِ مِنَ الْوَطْءِ أَوْ مَعَ عَدَمِهِ، سَوَاءٌ كَانَ الْمَانِعُ حَقِيقِيًّا كَالْجَبِّ، وَالْعُنَّةِ، وَالْفَتْقِ، وَالرَّتْقِ، أَوْ شَرْعِيًّا كَالصَّوْمِ، وَالإِحْرَامِ، وَالْحَيْضِ، وَالنِّفَاسِ، وَالظِّهَارِ؛ لأَنَّ الْحُكْمَ عُلِّقَ هَاهُنَا عَلَى الْخَلْوَةِ الَّتِي هِيَ مَظِنَّةُ الإِصَابَةِ دُونَ حَقِيقَتِهَا.

وَفِي الْجَدِيـدِ عِنْـدَ الشَّـافِعِيَّةِ لاَ تَجِبُ الْعِـدَّةُ بِـالْخَلْوَةِ الْمُجَرَّدَةِ عَنِ الْوَطْءِ[1341] لِمَفْهُومِ ﴿ ﴾ ﴿ : ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْـلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا﴾[1342]

ثَالِثًا: أَثَرُ الْخَلْوَةِ فِي الرَّجْعَةِ :

20 - ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى أَنَّ الْخَلْـوَةَ لَيْسَـتْ بِرَجْعَـةٍ؛ لأَِنَّهُ لَمْ يُوجَدْ مَا يَدُلُّ عَلَى الرَّجْعَةِ لاَ قَوْلاً وَلاَ فِعْلاً[1343].

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ إِلَى أَنَّ شَــرْطَ صِــحَّةِ الاِرْتِجَـاعِ عِلْمُ الـدُّخُولِ وَعَـدَمُ إِنْكَـارِ الْـوَطْءِ، فَـإِنْ أَنْكَرَتْـهُ لَمْ تَصِـحَّ الرَّجْعَةُ، وَظَاهِرُهُ سَوَاءٌ اخْتَلَى بِهَا فِي زِيَـارَةٍ أَوْ خَلْـوَةِ اهْتِدَاءٍ، وَهُوَ أَحَدُ أَقْوَالٍ.

الثَّانِي: أَنَّ ذَلِكَ فِي خَلْوَةِ الزِّيَارَةِ، أَمَّا خَلْوَةُ الاِهْتِـدَاءِ فَلاَ عِبْرَةَ بِإِنْكَارِهَا وَتَصِحُّ الرَّجْعَةُ، وَلاَ إِنْ أَقَرَّ بِـهِ فَقَـطْ فِي زِيَارَةٍ بِخِلاَفِ الْبِنَاءِ.

وَالثَّالِثُ: أَنَّهَـا إِنْ كَـانَتِ الزَّائِرَةُ صُــدِّقَ فِي دَعْــوَاهُ الْوَطْءَ فَتَصِـحُّ الرَّجْعَـةُ كَخَلْـوَةِ الْبِنَـاءِ، وَقَـالَ الصَّـاوِيُّ تَعْلِيقًا عَلَى قَوْلِهِ (وَهُوَ أَحَـدُ أَقْـوَالٍ) بِقَوْلِـهِ: ذُكِـرَ فِي

[1341] () البدائع 3 / 191، الزرقاني 4 / 199، مغني المحتاج 3 / 384، المغني 7 / 451.

[1342] () سورة الأحزاب / 49.

[1343] () الاختيار 3 / 147.

الشَّامِلِ أَنَّ الْقَـوْلَ بِعَـدَمِ التَّفْرِقَـةِ بَيْنَ الْخَلْـوَتَيْنِ هُـوَ الْمَشْهُورُ[(1344)].

وَقَالَ ابْنُ قُدَامَةَ: الْخَلْوَةُ كَالْإِصَابَةِ فِي إِثْبَاتِ الرَّجْعَةِ لِلـزَّوْجِ عَلَى الْمَـرْأَةِ الَّتِي خَلاَ بِهَـا فِي ظَـاهِرِ قَـوْلِ الْخِـرَقِيِّ لِقَوْلِـهِ: حُكْمُهَـا حُكْمُ الـدُّخُولِ فِي جَمِيـعِ أُمُورِهَا.

وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ: لاَ رَجْعَةَ لَهُ عَلَيْهَا إِلاَّ أَنْ يُصِيبَهَا[(1345)].

وَلِلتَّفْصِيلِ يُنْظَرُ مُصْطَلَحُ: (رَجْعَةٌ).

رَابِعًا: أَثَرُ الْخَلْوَةِ فِي ثُبُوتِ النَّسَبِ :

21 - ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى أَنَّ ثُبُوتَ النَّسَبِ مِمَّا يَتَرَتَّبُ عَلَى الْخَلْـوَةِ وَلَـوْ مِنَ الْمَجْبُـوبِ، وَقَـالَ ابْنُ عَابِـدِينَ رَاوِيًا عَنِ ابْنِ الشِّحْنَةِ فِي عَقْـدِ الْفَرَائِدِ: إِنَّ الْمُطَلَّقَـةَ قَبْلَ الدُّخُولِ لَوْ وَلَدَتْ لأَقَـلَّ مِنْ سِـتَّةِ أَشْـهُرٍ مِنْ حِينِ الطَّلاَقِ ثَبَتَ نَسَـبُهُ لِلتَّيَقُّنِ بِـأَنَّ الْعُلُـوقَ كَـانَ قَبْـلَ الطَّلاَقِ، وَأَنَّ الطَّلاَقَ بَعْدَ الدُّخُولِ، وَلَوْ وَلَدَتْـهُ لأَكْثَـرَ لاَ يَثْبُتُ لِعَدَمِ الْعِدَّةِ، وَلَـوِ اخْتَلَى بِهَـا فَطَلَّقَهَـا يَثْبُتُ وَإِنْ جَـاءَتْ بِـهِ لأَكْثَـرَ مِنْ سِـتَّةِ أَشْـهُرٍ، قَـالَ: فَفِي هَـذِهِ الصُّورَةِ تَكُونُ الْخُصُوصِيَّةُ لِلْخَلْوَةِ[(1346)].

وَذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ إِلَى أَنَّ الزَّوْجَةَ تَكُونُ فِرَاشًا بِمُجَرَّدِ الْخَلْوَةِ بِهَـا حَتَّى إِذَا وَلَـدَتْ لِلْإِمْكَـانِ مِنَ الْخَلْـوَةِ بِهَـا

[1344] () الشرح الصغير 1 / 474.

[1345] () الشرح الصغير 1 / 474، المغني 7 / 290، 291.

[1346] () ابن عابدين 2 / 341.

لَحِقَـهُ، وَإِنْ لَمْ يَعْتَـرِفْ بِـالْوَطْءِ؛ لأَِنَّ مَقْصُـودَ النِّكَـاحِ الاِسْـــتِمْتَاعُ وَالْوَلَـــدُ، فَـــاكْتَفَى فِيـــهِ بِالإِْمْكَـــانِ مِنَ الْخَلْوَةِ[(1347)].

وَيَرَى الْحَنَابِلَةُ أَنَّ الْخَلْوَةَ يَثْبُتُ بِهَا النَّسَبُ[(1348)].

انْظُرْ: (نَسَبٌ).

خَامِسًا: أَثَرُ الْخَلْوَةِ بِالنِّسْبَةِ لاِنْتِشَارِ الْحُرْمَةِ :

22 - مِنَ الآْثَارِ الَّتِي تَتَـرَتَّبُ عَلَى الْخَلْـوَةِ الصَّـحِيحَةِ انْتِشَارُ الْحُرْمَةِ، وَقَدْ ذَكَرَ ابْنُ عَابِدِينَ

أَنَّ الْخَلْوَةَ الصَّـحِيحَةَ تُفِيـدُ حُرْمَـةَ نِكَـاحِ الأُْخْتِ وَأَرْبَـعٍ سِوَى الزَّوْجَةِ فِي عِدَّتِهَا[(1349)].

أَمَّا بِالنِّسْبَةِ لِتَحْرِيمِ بِنْتِ الزَّوْجَـةِ فَقَـدِ اخْتُلِـفَ فِيـهِ، فَـرَوَى ابْنُ عَابِـدِينَ عَنِ الْفَتَـاوَى الْهِنْدِيَّةِ أَنَّ الْخَلْـوَةَ بِالزَّوْجِ لاَ تَقُومُ مَقَامَ الْوَطْءِ فِي تَحْرِيمِ بِنْتِهَا.

وَقَالَ ابْنُ عَابِدِينَ فِي نَوَادِرِ أَبِي يُوسُفَ: إِذَا خَلاَ بِهَـا فِي صَـوْمِ رَمَضَـانَ، أَوْ حَـالَ إِحْرَامِـهِ لَمْ يَحِـلَّ لَـهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ بِنْتَهَا، وَقَالَ مُحَمَّدٌ: يَحِلُّ، فَإِنَّ الـزَّوْجَ لَمْ يُجْعَـلْ وَاطِئًا، حَتَّى كَانَ لَهَا نِصْفُ الْمَهْرِ.

[1347] () شرح المنهاج للجلال المحلي 4 / 61.

[1348] () منتهى الإرادات 3 / 213.

[1349] () ابن عابدين 2 / 341 نشر دار إحياء التراث.

ثُمَّ قَالَ ابْنُ عَابِدِينَ: وَظَاهِرُهُ أَنَّ الْخِلاَفَ فِي الْخَلْوَةِ الْفَاسِــدَةِ، أَمَّا الصَّــحِيحَةُ فَلاَ خِلاَفَ فِي أَنَّهَــا تُحَــرِّمُ الْبِنْتَ[1350].

وَقَالَ ابْنُ قُدَامَةَ: الدُّخُولُ بِـالأُمِّ يُحَـرِّمُ الْبِنْتَ،   : ﴿وَرَبَـائِبُكُمُ اللاَّتِي فِي حُجُـورِكُمْ مِنْ نِسَـائِكُمُ اللاَّتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَــإِنْ لَمْ تَكُونُــوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلاَ جُنَــاحَ عَلَيْكُمْ﴾[1351].

وَهَـذَا نَصٌّ وَالْمُـرَادُ بِالـدُّخُولِ فِي الآْيَـةِ الْـوَطْءُ كَنَّى عَنْهُ بِالدُّخُولِ، فَإِنْ خَلاَ بِهَا وَلَمْ يَطَأْهَا لَمْ تَحْرُمِ ابْنَتُهَا، لأَِنَّ الأُْمَّ غَيْـرُ مَـدْخُولٍ بِهَـا، وَظَـاهِرُ قَـوْلِ الْخِـرَقِيِّ تَحْرِيمُهَا لِقَوْلِهِ: فَإِنْ خَلاَ بِهَا، وَقَالَ لَمْ أَطَأْهَــا، وَصَــدَّقَتْهُ، لَمْ يُلْتَفَتْ إِلَى قَوْلِهَــا، وَكَــانَ حُكْمُهَا حُكْمَ الدُّخُولِ[1352].

وَذَكَرَ ابْنُ قُدَامَةَ فِي مَوْضِـعٍ آخَـرَ خِلاَفًـا فِي تَحْـرِيمِ الرَّبِيبَــةِ فَقَـالَ: وَأَمَّا تَحْـرِيمُ الرَّبِيبَــةِ فَعَنْ أَحْمَـدَ أَنَّهُ يَحْصُلُ بِالْخَلْوَةِ، وَقَالَ الْقَاضِي وَابْنُ عَقِيـلٍ: لاَ تَحْـرُمُ، وَحَمَلَ الْقَاضِي كَلاَمَ أَحْمَدَ عَلَى أَنَّهُ حَصَلَ مَـعَ الْخَلْـوَةِ نَظَرٌ أَوْ مُبَاشَرَةٌ، فَيُخَرَّجُ كَلاَمُـهُ عَلَى إِحْـدَى الـرِّوَايَتَيْنِ فِي أَنَّ ذَلِكَ يَحْرُمُ، وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ لاَ يَحْرُمُ،   : ﴿فَـإِنْ

[1350] () ابن عابــدين 2 /ـ 278، الطبعــة الســابقة، الفتــاوى البزازيــة بهامش الفتاوى الهندية 4 / 141.

[1351] () سورة النساء / 23.

[1352] () المغني 6 / 725.

لَمْ تَكُونُــوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلاَ جُنَــاحَ عَلَيْكُمْ﴾ وَالــدُّخُولُ كِنَايَةٌ عَنِ الْوَطْءِ وَالنَّصُّ صَرِيحٌ فِي إِبَاحَتِهَا بِدُونِـهِ، فَلاَ يَجُوزُ خِلاَفُهُ[1353].

(ر: نِكَاحٌ - صِهْرٌ - مُحَرَّمَاتٌ).



خُلُوٌّ

التَّعْرِيفُ :

1 - الْخُلُوُّ لُغَةً مَصْدَرُ خَلاَ، يُقَالُ خَلاَ الْمَكَانُ أَوِ الإِْنَـاءُ خُلُـوًّا وَخَلاَءً إِذَا فَـرَغَ مِمَّا بِـهِ، وَخَلاَ الْمَكَـانُ مِنْ أَهْلِـهِ وَعَنْ أَهْلِهِ، وَخَلاَ فُلاَنٌ مِنَ الْعَيْبِ: بَرِئَ مِنْهُ.

وَخَلاَ بِصَاحِبِهِ خَلْوًا، وَخَلْوَةً وَخُلُوًّا وَخَلاَءً انْفَرَدَ بِهِ فِي خَلْوَةٍ، وَأَخْلَى لَهُ الشَّيْءَ: فَرَغَ لَهُ عَنْهُ، وَأَخْلَى الْمَكَـانَ وَالإِْنَاءَ وَغَيْرَهُمَا: جَعَلَهُ خَالِيًا[1354].

وَالْخُلُوُّ فِي الاِصْطِلاَحِ يَكُونُ بِمَعْنَيَيْنِ:

[1353] () المغني 6 / 570.

[1354] () المعجم الوسيط: مادة خلا.

الأَوَّلُ: الْخُلُوُّ بِمَعْنَى الاِنْفِرَادِ يُقَالُ: خَلَوْتُ بِنَفْسِي أَوْ خَلَوْتُ بِفُلاَنٍ وَالْخُلُوُّ أَيْضًا: الاِنْفِرَادُ بِالزَّوْجَةِ، بِأَنْ يُغْلِقَ الرَّجُلُ الْبَابَ عَلَى زَوْجَتِهِ وَيَنْفَرِدَ بِهَا.

وَأَكْثَرُ مَا يُسَمَّى هَذَا النَّوْعُ خَلْوَةً، وَلِذَا تُنْظَرُ أَحْكَامُهُ تَحْتَ عِنْوَانِ: (خَلْوَةٌ).

وَالثَّانِي: وَلَيْسَ مَعْرُوفًا فِي كُتُبِ اللُّغَةِ، وَلَكِنْ يُوجَدُ بِهَذَا الْمَعْنَى فِي كُتُبِ مُتَأَخِّرِي الْفُقَهَاءِ، فَإِنَّهُمْ يَسْتَعْمِلُونَهُ بِمَعْنَى الْمَنْفَعَةِ الَّتِي يَمْلِكُهَا الْمُسْتَأْجِرُ لِعَقَارِ الْوَقْفِ مُقَابِلُ مَالٍ يَدْفَعُهُ إِلَى

النَّاظِرِ لِتَعْمِيرِ الْوَقْفِ إِذَا لَمْ يُوجَدْ مَا يُعَمِّرُ بِهِ، عَلَى أَنْ يَكُونَ لَهُ جُزْءٌ مِنْ مَنْفَعَةِ الْوَقْفِ، مَعْلُومٌ بِالنِّسْبَةِ كَنِصْفٍ أَوْ ثُلُثٍ، وَيُؤَدِّي الأُجْرَةَ لِحَظِّ الْمُسْتَحِقِّينَ عَنِ الْجُزْءِ الْبَاقِي مِنَ الْمَنْفَعَةِ وَيَنْشَأُ ذَلِكَ بِطُرُقٍ مُخْتَلِفَةٍ سَيَأْتِي بَيَانُ بَعْضِهَا.

وَعَرَّفَهُ الزُّرْقَانِيُّ بِتَعْرِيفٍ أَعَمَّ فَقَالَ: هُوَ اسْمٌ لِمَا يَمْلِكُهُ دَافِعُ الدَّرَاهِمِ مِنَ الْمَنْفَعَةِ الَّتِي دَفَعَ فِي مُقَابَلَتِهَا الدَّرَاهِمَ[1355].

وَأُطْلِقَ الْخُلُوُّ أَيْضًا عَلَى حَقِّ مُسْتَأْجِرِ الأَرْضِ الأَمِيرِيَّةِ فِي التَّمَسُّكِ بِهَا إِنْ كَانَ لَهُ فِيهَا أَثَرٌ مِنْ غِرَاسٍ أَوْ بِنَاءٍ أَوْ كَبْسٍ بِالتُّرَابِ عَلَى أَنْ يُؤَدِّيَ مَا عَلَيْهَا مِنَ الْحُقُوقِ لِبَيْتِ الْمَالِ، وَهَذَا النَّوْعُ الثَّانِي

[1355] () الزرقاني 6 / 127.

سَـمَّاهُ بَعْضُ مُتَـأَخِّرِي الْمَالِكِيَّةِ خُلُـوًّا، وَفِي أَكْثَـرِ كَلاَمِ الشَّــيْخِ عُلَيْشٍ قَـالَ: هُـوَ مُلْحَـقٌ بِـالْخُلُوِّ، وَقَـالَ فِي مَوْضِعٍ: يَكُونُ خُلُوًّا.

وَوَقَعَ فِي بَعْضِ كَلاَمِهِ إِطْلاَقُ الْخُلُوِّ عَلَى نَفْسِ الْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ وَنَحْوِهِمَا، الَّذِي يُقِيمُهُ مَنْ بِيَـدِهِ عَقَـارُ وَقْـفٍ أَوْ أَرْضٍ أَمِيرِيَّةٍ[1356].

وَفِي كَلاَمِ الدُّسُوقِيِّ مِثْلُ ذَلِكَ[1357].

وَيَكُونُ الْخُلُوُّ فِي الْعَقَارَاتِ الْمَمْلُوكَةِ أَيْضًا.

وَلَعَلَّ أَصْلَ اسْتِعْمَالِ لَفْظِ الْخُلُوِّ بِهَذَا الاِصْطِلاَحِ أَنَّهُ أُطْلِقَ أَوَّلاً عَلَى خُلُوِّ الْعَقَـارِ أَيْ إِفْرَاغِـهِ وَالتَّخَلِّي عَنْـهُ لِغَيْرِ مَنْ هُوَ بِيَدِهِ[1358].

وَأُطْلِقَ عَلَى الْبَـدَلِ النَّقْـدِيِّ الَّذِي يَأْخُـذُهُ مَالِـكُ هَـذَا الْحَـقِّ مُقَابِـلَ التَّخَلِّي عَنْـهُ، ثُمَّ أُطْلِـقَ عَلَى الْمَنْفَعَـةِ الْمُتَخَلَّى عَنْهَا نَفْسِهَا.

وَقَـدْ وَقَـعَ بِهَـذِهِ الْمَعَـانِي كُلِّهَـا فِي كَلاَمِ الشَّــيْخِ عُلَيْشٍ[1359].

1356() ابن عابـدين، وقـانون العـدل والإنصـاف لقـدري باشـا (مـادة 360ـ 361)، والفتاوى الهندية 5 / 61، ومرشد الحيران م 598، والفتاوى الخيرية 2 / 198. وفتح العلي المالك 2 / 243ـ 245، 246، 247.

1357() حاشـية الدسـوقي على الشـرح الكبـير في بـاب الغصـب 3 / 432، 467.

1358() الفتاوى الخيرية 1 / 180.

1359() انظر مثلا: فتح العلي المالك 2 / 250.

وَقَدْ ذَكَرَ الْبُنَانِيِّ فِي حَاشِيَتِهِ عَلَى شَرْحِ الزُّرْقَانِيِّ أَنَّ الْخُلُوَّ فِي الأَوْقَافِ سَمَّاهُ شُيُوخُ الْمَغَارِبَةِ فِي فَاسَ بِالْجِلْسَةِ[1360].

الأَلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ :

أ - الْحَكْرُ :

2 - الْحَكْرُ بِفَتْحِ الْحَاءِ قَالَ فِي اللِّسَانِ هُوَ ادِّخَارُ الطَّعَامِ لِلتَّرَبُّصِ.

وَقَالَ ابْنُ سِيدَهْ: الاِحْتِكَارُ جَمْعُ الطَّعَامِ وَنَحْوِهِ مِمَّا يُؤْكَلُ وَاحْتِبَاسُهُ انْتِظَارَ وَقْتِ الْغَلاَءِ بِهِ[1361].

وَالاِحْتِكَارُ أَيْضًا، وَالاِسْتِحْكَارُ عَقْدُ إِجَارَةٍ يُقْصَدُ بِهَا اسْتِبْقَاءُ الأَرْضِ مُقَرَّرَةً لِلْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ أَوْ أَحَدِهِمَا[1362].

أَمَّا الْحِكْرُ بِكَسْرِ الْحَاءِ فَلَمْ نَجِدْهُ فِي مَعَاجِمِ اللُّغَةِ الْقَدِيمَةِ، وَفِي الْمُعْجَمِ الْوَسِيطِ هُوَ الْعَقَارُ الْمَحْبُوسُ، وَيَرِدُ فِي كَلاَمِ مُتَأَخِّرِي الْفُقَهَاءِ بِمَعْنَى الأُجْرَةِ الْمُقَرَّرَةِ عَلَى عَقَارِ الْوَقْفِ وَنَحْوِهِ تُؤْخَذُ مِمَّنْ لَهُ فِيهِ بِنَاءٌ أَوْ غِرَاسٌ، وَإِذَا انْتَقَلَ الْعَقَارُ مِنْ يَدٍ إِلَى يَدٍ انْتَقَلَ الْحِكْرُ مَعَهُ يُدْفَعُ لِحَظِّ مُسْتَحِقِّي الْوَقْفِ.

1360 () البناني على الزرقاني 6 / 128.

1361 () لسان العرب.

1362 () ابن عابدين 5 / 20 نقلا عن الفتاوى الخيرية. ومرشد الحيران لقدري باشا (م590) ط بولاق 1308هـ.

قَالَ الشَّـيْخُ عُلَيْشٌ: مَنِ اسْـتَوْلَى عَلَى الْخُلُـوِّ يَكُـونُ عَلَيْـهِ لِجِهَـةِ الْوَقْـفِ أُجْـرَةٌ لِلَّذِي يَئُولُ إِلَيْـهِ الْوَقْـفُ يُسَمَّى عِنْدَنَا بِمِصْرَ حِكْرًا لِئَلاَّ يَذْهَبَ الْوَقْفُ بَاطِلاً، وَلاَ يَصِحُّ الاِحْتِكَارُ إِلاَّ إِذَا كَانَ بِـأُجْرَةِ الْمِثْـلِ وَلاَ تَبْقَى عَلَى حَـالٍ وَاحِـدَةٍ بَـلْ تَزِيـدُ الأُجْـرَةُ وَتَنْقُصُ بِـاخْتِلاَفِ الزَّمَانِ[1363].

ب - **الْفَرَاغُ وَالإِْفْرَاغُ** :

3 - يَظْهَرُ مِنَ اسْتِعْمَالِ الْفُقَهَاءِ لِهَذَيْنِ اللَّفْظَيْنِ أَنَّ الْمُرَادَ بِهِمَا التَّنَازُلُ عَنْ حَقٍّ مِنْ مِثْلِ وَظِيفَةٍ لَهَا رَاتِبٌ مِنْ وَقْفٍ وَنَحْوِهِ[1364].

أَوِ التَّنَازُلُ عَنِ الْخُلُوِّ مِنْ مَالِكِـهِ لِغَيْـرِهِ بِعِـوَضٍ، فَهُـوَ بَيْـعٌ لِلْمَنْفَعَـةِ الْمَـذْكُورَةِ، إِلاَّ أَنَّهُ خُصَّ بِاسْـمِ الإِْفْـرَاغِ تَمْيِيزًا لَهُ عَنِ الْبَيْعِ الَّذِي يَنْصَرِفُ عَنْهُ الإِْطْلاَقُ إِلَى بَيْعِ الرَّقَبَةِ، وَلَعَلَّهُ إِنَّمَا سُمِّيَ فَرَاغًا لأَِنَّ مَالِكَهُ لاَ يَمْلِكُ رَقَبَةَ الأَْرْضِ بَلْ يَمْلِكُ حَـقَّ التَّمَسُّـكِ بِالْعَقَـارِ أَوْ بَعْضِ الْمَنْفَعَةِ.

وَقَدْ وَقَعَ بِهَذَا الْمَعْنَى فِي كَلاَمِ الشَّيْخِ عُلَيْشٍ[1365].

[1363] () فتح العلي المالك ـ فتـاوى الشـيخ عليش 2 /ـ 243 القـاهرة، مصطفى الحلبي 1378هـ، وقانون العدل والإنصاف (مادة 336)، وابن عابدين 4 / 18.

[1364] () حاشية ابن عابدين 3 / 386، و4 / 14، 5 / 18.

[1365] () فتح العلي المالك 2 / 250.

وَوَجْـهُ التَّسْـمِيَةِ بِـذَلِكَ أَنَّ الْفَـرَاغَ الْخَلاَءُ، وَالإِفْـرَاغُ الإِخْلاَءُ، فَالْمُتَنَازِلُ يُفَرِّغُ الْمَحَلَّ مِنْ حَقِّهِ لِيَكُونَ الْحَـقُّ لِغَيْرِهِ.

ج - **الْجَدَكُ أَوِ الْكَدَكُ :**

4 - 1 - أَكْثَرُ مَا يُطْلَقُ عَلَى مَا يَضَـعُهُ فِي الْحَـانُوتِ مُسْـتَأْجِرٌ مِنَ الأَعْيَـانِ الْمَمْلُوكَـةِ لَـهُ الْمُتَّصِـلَةِ بِمَبْنَى الْحَانُوتِ اتِّصَالَ قَرَارٍ، أَيْ « وُضِعَ لاَ لِيُفْصَلَ » كَالْبِنَـاءِ، وَسُمِّيَ هَذَا النَّوْعُ فِي بَعْضِ الْفَتَاوَى بِالسُّكْنَى[1366].

2 - وَيُطْلَقُ عَلَى مَـا يُوضَـعُ فِي الْحَـانُوتِ مُتَّصِـلاً لاَ عَلَى سَبِيلِ الْقَرَارِ، وَذَلِـكَ كَـالرُّفُوفِ الَّتِي تُـرَكَّبُ فِي الْحَانُوتِ لِوَضْعِ عِدَّةِ الْحَلاَّقِ مَثَلاً فَإِنَّهَـا مُتَّصِـلَةٌ لاَ عَلَى وَجْهِ الْقَرَارِ.

3 - وَيُطْلَـقُ عَلَى الْمَنْفَعَـةِ الْمُقَابِلَـةِ لِلـدَّرَاهِمِ الَّتِي يَدْفَعُهَا صَاحِبُهَا إِلَى الْمَالِكِ أَوْ نَاظِرِ الْوَقْفِ لِتُسْـتَعْمَلَ فِي مَرَمَّةِ الْوَقْفِ أَوْ بِنَاءِ الأَرْضِ الْمَوْقُوفَـةِ عِنْـدَ عَـدَمِ وُجُودِ مَا يُرَمُّ بِهِ أَوْ يُبْنَى، وَيَشْتَرِطُ دَافِعُهَا أَنْ تَكُونَ لَهُ حَقُّ الْقَرَارِ فِي الْمَحَلِّ الْمُسْتَأْجَرِ

وَجُزْءٌ مِنَ الْمَنْفَعَةِ وَهِيَ الَّتِي سَبَقَ تَسْمِيَتُهَا بِالْخُلُوِّ.

1366() حاشية الأشباه للحموي 1 / 136، والفتاوى الحامدية 2 / 199، 200.

4 - وَيُطْلَقُ عَلَى الأَعْيَانِ الَّتِي تُوضَعُ لِلاِسْتِعْمَالِ فِي الْحَـانُوتِ دُونَ اتِّصَـالٍ أَصْـلاً كَالْبَكَـارِجِ وَالْفَنَـاجِينِ بِالنِّسْبَةِ لِلْمَقَاهِي، وَالْفُوَطِ بِالنِّسْبَةِ لِلْحَمَّامِ[1367].

وَالْفَرْقُ بَيْنَ الْجَدَكِ وَبَيْنَ الْخُلُوِّ، أَنَّ صَاحِبَ الْخُلُوِّ يَمْلِكُ جُزْءًا مِنْ مَنْفَعَةِ الْوَقْفِ وَلاَ يَمْلِكُ الأَعْيَانَ الَّتِي أُقِيمَتْ فِي حَوَانِيتِ الْوَقْفِ بِمَالِ الْمُسْتَأْجِرِ فَإِنَّهَا قَدْ أُقِيمَتْ فِيهِ عَلَى أَنَّهَا وَقْفٌ، أَمَّا الْجَدَكُ فَهُوَ أَعْيَانٌ مَمْلُوكَةٌ لِمُسْتَأْجِرِ الْحَانُوتِ[1368].

د - الْكِرْدَارُ :

5 - هُوَ مَا يُحْدِثُهُ الْمُزَارِعُ وَالْمُسْتَأْجِرُ فِي الأَرَاضِي الْمَوْقُوفَةِ مِنْ بِنَاءٍ أَوْ غِرَاسٍ أَوْ كَبْسٍ بِالتُّرَابِ بِإِذْنِ الْوَاقِفِ أَوِ النَّاظِرِ فَتَبْقَى فِي يَدِهِ[1369] وَالْمُرَادُ بِكَبْسِ التُّرَابِ مَا يَنْقُلُهُ مِنَ التُّرَابِ إِلَى تِلْكَ الأَرْضِ لإِصْلاَحِهَا إِذَا أَتَى بِهِ مِنْ خَارِجِهَا[1370] فَالْكِرْدَارُ أَعْيَانٌ مَمْلُوكَةٌ لِلْمُسْتَأْجِرِ فِي الأَرْضِ الزِّرَاعِيَّةِ.

هـ - الْمُرْصَدُ :

6 - هُوَ أَنْ يَسْتَأْجِرَ رَجُلٌ عَقَارَ الْوَقْفِ مِنْ دَارٍ أَوْ حَانُوتٍ مَثَلاً وَيَأْذَنَ لَهُ الْمُتَوَلِّي بِعِمَارَتِهِ أَوْ مَرَمَّتِهِ الضَّرُورِيَّةِ مِنْ مَالِهِ عِنْدَ عَدَمِ مَالٍ حَاصِلٍ فِي الْوَقْفِ،

1367() رد المحتار 4 / 17، والبكارج أباريق الشاي.

1368() مرشد الحيران م596، 597.

1369() الفتاوى الخيرية 1 / 180، والفتاوى الحامدية 2 / 199، نقلا عن المغرب والقاموس.

1370() تنقيح الفتاوى الحامدية 2 / 199، ومرشد الحيران م596.

وَعَـدَمِ مَنْ يَسْـتَأْجِرُهُ بِـأُجْرَةٍ مُعَجَّلَـةٍ يُمْكِنُ تَعْمِـيرُهُ أَوْ مَرَمَّتُـهُ بِهَـا، فَيُعَمِّرُهُ الْمُسْـتَأْجِرُ مِنْ مَالِـهِ عَلَى قَصْـدِ الرُّجُوعِ بِذَلِكَ فِي مَالِ الْوَقْفِ عِنْدَ حُصُولِهِ أَوِ اقْتِطَاعِهِ مِنَ الأُجْرِ فِي كُلِّ سَـنَةٍ أَوْ شَـهْرٍ مَثَلاً، وَهَـذِهِ الْعِمَـارَةُ لَيْسَتْ مِلْكًا لِلْمُسْتَأْجِرِ بَلْ هِيَ وَقْفٌ، فَلاَ تُبَاعُ وَلاَ يَصِحُّ بَيْعُ الْمُسْتَأْجِرِ لِذَلِكَ الدَّيْنِ؛ لأَِنَّ الدَّيْنَ لاَ يَجُوزُ بَيْعُهُ.

وَلَكِنْ إِذَا أَرَادَ الْمُسْتَأْجِرُ الْخُرُوجَ مِنَ الدُّكَّانِ يَجُوزُ لَهُ قَبْضُ دَيْنِهِ مِنَ الْمُسْتَأْجِرِ الْجَدِيدِ وَيَصِـيرُ ذَلِـكَ لَـهُ كَمَـا كَانَ لِلْمُسْتَأْجِرِ السَّابِقِ[1371].

وَالْمُرْصَدُ هُوَ ذَلِكَ الدَّيْنُ الْمُسْتَقِرُّ عَلَى الْوَقْفِ بِهَـذِهِ الصِّفَةِ.

فَالْفَرْقُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْخُلُوِّ أَنَّ صَاحِبَ الْخُلُوِّ يَكُونُ حَقُّهُ مِلْكًا فِي مَنْفَعَةِ الْوَقْـفِ، وَصَـاحِبُ الْمُرْصَـدِ يَكُـونُ لَـهُ دَيْنٌ مَعْلُومٌ عَلَى الْوَقْفِ[1372].

و - مِشَدُّ الْمَسْكَةِ :

7 - مِشَـدُّ الْمَسْـكَةِ اصْـطِلاَحٌ لِلْحَنَفِيَّةِ الْمُتَـأَخِّرِينَ يَقْصِدُونَ بِهِ اسْتِحْقَاقَ الزِّرَاعَـةِ فِي أَرْضِ الْغَيْـرِ، وَهُـوَ مِنَ الْمَسْكَةِ لُغَةً وَهِيَ مَا يُتَمَسَّكُ بِهِ، قَالَ ابْنُ عَابِدِينَ: فَكَـأَنَّ الْمُسْـلِمَ لِلأَرْضِ (أَيِ الأَْرْضِ الْمَمْلُوكَـةِ لِبَيْتِ الْمَالِ غَالِبًا) الْمَأْذُونَ لَهُ مِنْ صَاحِبِهَا

[1371] () تنقيح الفتاوى الحامدية 2 / 200.

[1372] () مرشد الحيران م599.

فِي الْحَرْثِ صَارَ لَهُ مَسْكَةٌ يَتَمَسَّكُ بِهَا فِي الْحَرْثِ فِيهَا.

قَالَ: وَحُكْمُهَا أَنَّهَا لاَ تَقُومُ، فَلاَ تُمْلَكُ وَلاَ تُبَاعُ وَلاَ تُورَثُ[1373].

حَقِيقَةُ مِلْكِ الْخُلُوِّ عِنْدَ مَنْ قَالَ بِهِ :

8 - قَالَ الْعَدَوِيُّ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ: اعْلَمْ أَنَّ الْخُلُوَّ مِنْ مِلْكِ الْمَنْفَعَةِ لاَ مِنْ مِلْكِ الاِنْتِفَاعِ إِذْ مَالِكُ الاِنْتِفَاعِ يَنْتَفِعُ بِنَفْسِهِ وَلاَ يُؤَجِّرُ وَلاَ يَهَبُ وَلاَ يُعِيرُ.

وَمَالِكُ الْمَنْفَعَةِ لَهُ تِلْكَ الثَّلاَثَةُ مَعَ انْتِفَاعِهِ بِنَفْسِهِ.

قَالَ: وَالْفَرْقُ بَيْنَهُمَا أَنَّ مَالِكَ الاِنْتِفَاعِ يَقْصِدُ ذَاتَهُ مَعَ وَصْفِهِ، كَإِمَامٍ وَخَطِيبٍ وَمُدَرِّسٍ وُقِفَ عَلَيْهِ بِالْوَصْفِ الْمَذْكُورِ، بِخِلاَفِ مَالِكِ الْمَنْفَعَةِ.

ثُمَّ إِنَّ مَنْ مَلَكَ الاِنْتِفَاعَ وَأَرَادَ أَنْ يَنْتَفِعَ غَيْرُهُ بِهِ، فَإِنَّهُ يَسْقُطُ حَقُّهُ مِنْهُ وَيَأْخُذُهُ الْغَيْرُ عَلَى أَنَّهُ أَهْلُهُ حَيْثُ كَانَ مِنْ أَهْلِهِ، وَالْخُلُوُّ مِنْ مِلْكِ الْمَنْفَعَةِ فَلِذَلِكَ يُورَثُ[1374].

وَصَرَّحَ الْبُهُوتِيُّ مِنَ الْحَنَابِلَةِ كَذَلِكَ بِأَنَّ الْخُلُوَّ الْمُشْتَرَى بِالْمَالِ يَكُونُ مِنْ بَابِ مِلْكِ الْمَنْفَعَةِ[1375].

أَحْكَامُ الْخُلُوِّ :

[1373] () تنقيح الفتاوى الحامدية 2 /ـ 198، وقانون العدل والإنصاف في القضاء على مشكلات الأوقاف لقدري باشا (مادة 330).

[1374] () العدوي على الخرشي 7 /ـ 79، وانظر مثل كلامه عند الزرقاني أول باب العارية 6 / 127، 128.

[1375] () مطالب أولي النهى 4 / 370.

9 - تَنْقَسِمُ الْعَقَارَاتُ مِنْ حَيْثُ اخْتِلاَفُ أَحْكَامِ الْخُلُوِّ فِيهَا إِلَى ثَلاَثَةِ أَقْسَامٍ:

1 - عَقَارَاتُ الأُوْقَافِ.

2 - الأَرَاضِي الأُمِيرِيَّةُ - أَرَاضِي بَيْتِ الْمَالِ -

3 - الْعَقَارَاتُ الْمَمْلُوكَةُ مِلْكًا خَاصًّا.

وَيُقَسَّمُ الْبَحْثُ إِلَى ثَلاَثَةِ أَقْسَامٍ تَبَعًا لِذَلِكَ.

الْقِسْمُ الأُوَّلُ - الْخُلُوُّ فِي عَقَارَاتِ الأُوْقَافِ :

أَحْوَالُ نُشُوءِ الْخُلُوِّ فِي عَقَارَاتِ الأُوْقَافِ: يَنْشَأُ الْخُلُوُّ فِي عَقَارَاتِ الأُوْقَافِ فِي أَحْوَالٍ مِنْهَا:

10 - الْحَالَةُ الأُولَى : أَنْ يَنْشَأَ بِاتِّفَاقٍ بَيْنَ الْوَاقِفِ أَوِ النَّاظِرِ وَبَيْنَ الْمُسْتَأْجِرِ.

وَهَذِهِ الْحَالُ لَمْ نَجِدْ فِي كَلاَمِ الشَّافِعِيَّةِ تَعَرُّضًا لَهَا، وَقَدْ قَالَ بِهَا مُتَأَخِّرُو الْمَالِكِيَّةِ وَبَعْضُ مُتَأَخِّرِي الْحَنَابِلَةِ وَنَقَلَهَا عَنِ الْمَالِكِيَّةِ مُتَأَخِّرُو الْحَنَفِيَّةِ.

قَالَ الْعَدَوِيُّ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ: اعْلَمْ أَنَّ الْخُلُوَّ يُصَوَّرُ بِصُوَرٍ مِنْهَا:

11 - الصُّورَةُ الأُولَى : أَنْ يَكُونَ الْوَقْفُ آيِلاً لِلْخَرَابِ، فَيُؤَجِّرُهُ نَاظِرُ الْوَقْفِ لِمَنْ يُعَمِّرُهُ بِحَيْثُ يَصِيرُ الْحَانُوتُ مَثَلاً يُكْرَى بِثَلاَثِينَ دِينَارًا فِي السَّنَةِ، وَيُجْعَلُ عَلَيْهِ لِجِهَةِ الْوَصْفِ خَمْسَةَ عَشَرَ، فَتَصِيرُ الْمَنْفَعَةُ مُشْتَرَكَةً بَيْنَ الْمُكْتَرِي وَبَيْنَ جِهَةِ الْوَقْفِ.

وَمَا قَابَلَ الدَّرَاهِمَ الْمَصْرُوفَةَ فِي التَّعْمِيرِ هُوَ الْخُلُوُّ.

قَالَ: وَشَرْطُ جَوَازِهِ أَنْ لاَ يُوجَدَ لِلْوَقْفِ رِيعٌ يُعَمَّرُ بِـهِ الْوَقْفُ.

12 - الصُّورَةُ الثَّانِيَةُ : أَنْ يَكُونَ لِمَسْجِدٍ مَثَلاً حَوَانِيتُ مَوْقُوفَةٌ عَلَيْهِ، وَاحْتَاجَ الْمَسْجِدُ لِلتَّكْمِيلِ
أَوِ الْعِمَارَةِ، وَلاَ يَكُونُ الرِّيعُ كَافِيًا لِلتَّكْمِيلِ أَوِ الْعِمَارَةِ، فَيَعْمِدُ النَّاظِرُ إِلَى مُكْتَرِي الْحَوَانِيتِ فَيَأْخُذُ مِنْهُ قَدْرًا مِنَ الْمَالِ يُعَمِّرُ بِهِ الْمَسْجِدَ، وَيُنْقِصُ عَنْهُ مِنْ أُجْرَةِ الْحَوَانِيتِ مُقَابِلَ ذَلِكَ، بِأَنْ تَكُونَ الأُجْرَةُ فِي الأَصْلِ ثَلاَثِينَ دِينَارًا فِي كُلِّ سَنَةٍ، فَيَجْعَلَهَا خَمْسَةَ عَشَرَ فَقَطْ فِي كُلِّ سَنَةٍ، وَتَكُونُ مَنْفَعَةُ الْحَوَانِيتِ الْمَذْكُورَةُ شَرِكَةً بَيْنَ ذَلِكَ الْمُكْتَرِي وَبَيْنَ جِهَةِ الْوَقْفِ، وَمَا كَانَ مِنْهَا لِذَلِكَ الْمُكْتَرِي هُوَ الْخُلُوُّ، وَالشَّرِكَةُ بِحَسَبِ مَا يَتَّفِقُ عَلَيْهِ صَاحِبُ الْخُلُوِّ وَنَاظِرُ الْوَقْفِ عَلَى وَجْهِ الْمَصْلَحَةِ.

13 - الصُّورَةُ الثَّالِثَةُ : أَنْ تَكُونَ أَرْضٌ مَوْقُوفَةٌ وَلَمْ يَكُنْ هُنَاكَ رِيعٌ تُعَمَّرُ بِهِ وَتَعَطَّلَتْ بِالْكُلِّيَّةِ عَلَى مَا ذَكَرَهُ الدَّرْدِيرُ فَيَسْتَأْجِرُهَا مِنَ النَّاظِرِ وَيَبْنِي فِيهَا أَيْ لِلْوَقْفِ، دَارًا مَثَلاً عَلَى أَنَّ عَلَيْهِ لِجِهَةِ الْوَقْفِ فِي كُلِّ شَهْرٍ ثَلاَثِينَ دِرْهَمًا، وَلَكِنَّ الدَّارَ بَعْدَ بِنَائِهَا تُكْرَى بِسِتِّينَ دِرْهَمًا.

فَالْمَنْفَعَـةُ الَّتِي تُقَابِـلُ الثَّلاَثِينَ الأُخْـرَى يُقَـالُ لَهَـا الْخُلُوُّ[1376].

قَـالَ الشَّـيْخُ عُلَيْشٌ فِي الصُّـورَةِ الثَّالِثَـةِ: هَـذَا الَّذِي أَفْتَى بِهِ عُلَمَاؤُنَا وَوَقَعَ الْعَمَلُ بِهِ مِنْ غَيْرِ نِزَاعٍ.

قَالَ: وَيَجِبُ تَقْيِيدُ هَـذَا بِمَـا إِذَا بَيَّنَ الْمِلْكِيَّةَ (أَيْ ثَبَتَ بِالْبَيِّنَـةِ عَلَى أَنَّهُ يَنْـوِي أَنَّهُ يَمْلِـكُ مَـا يُقَابِـلُ الْبِنَـاءَ أَوِ الْغَرْسَ وَهُوَ حَقُّ الْخُلُوِّ وَأَنَّهُ لَمْ يَبْنِهِ مُتَبَرِّعًا بِهِ لِلْوَقْـفِ) قَـالَ: أَمَّا إِنْ بَيَّنَ التَّحْبِيسَ، أَوْ لَمْ يُبَيِّنْ شَيْئًا فَالْبِنَـاءُ وَالْغَـرْسُ وَقْـفٌ عَلَى الْمَشْـهُورِ، لاَ حَقَّ فِيهِمَا لِوَرَثَةِ الْبَانِي وَالْغَارِسِ؛ لأَنَّ الْمُحْبَسَ عَلَيْـهِ إِنَّمَا بَنَى لِلْوَقْفِ، وَمِلْكُهُ فَهُوَ مَحُوزٌ بِحَوْزِ الأُصْلِ.

وَهَـذِهِ الصُّـورَةُ هِيَ فِي حَـالِ بِنَـاءِ الْمَوْقُـوفِ عَلَيْـهِ وَنَحْـوِهِ أَوْ غَرْسِـهِ فِي الأُرْضِ الْمَوْقُوفَـةِ، أَمَّا لَـوْ بَنَى الأُجْنَبِيُّ فِي الْوَقْفِ شَـيْئًا فَإِنَّهُ يَكُـونُ مِلْكًـا، وَالْغَـرْسُ كَالْبِنَاءِ، وَإِذَا كَانَ مِلْكًا فَلَهُ نَقْضُهُ أَوْ قِيمَتُهُ مَنْقُوضًا إِنْ كَانَ فِي الْوَقْفِ مَا يُدْفَعُ مِنْهُ ذَلِكَ، هَذَا إِنْ كَانَ مَا بَنَاهُ لاَ يَحْتَـاجُ إِلَيْـهِ الْوَقْـفُ، وَإِلاَّ فَيُـوَفَّى ثَمَنُـهُ مِنَ الْغَلَّةِ قَطْعًا، بِمَنْزِلَةِ مَا إِذَا بَنَاهُ النَّاظِرُ[1377].

14 - الصُّورَةُ الرَّابِعَةُ : أَنْ يُرِيدَ الْوَاقِفُ بِنَاءَ مَحَلاَّتٍ لِلْوَقْفِ، فَيَأْتِيَ لَهُ أَشْخَاصٌ يَدْفَعُونَ لَـهُ دَرَاهِمَ عَلَى أَنْ

[1376] () العـدوي على الخرشـي 7 /ـ 79 بـيروت، دار صـادر، والشـرح الكبير مع الدسوقي 3 / 467.

[1377] () فتح العلي المالـك 2 /ـ 243ـ، 244، وحاشـية الدسـوقي على الشرح الكبير 3 / 423 أو باب العارية.

يَكُـونَ لِكُـلِّ شَـخْصٍ مَحَـلٌّ مِنْ تِلْـكَ الْمَحَلاَّتِ يَسْـكُنُهَا بِأُجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ يَدْفَعُهَا كُلَّ شَهْرٍ، فَكَأَنَّ الْوَاقِفَ بَـاعَهُمْ حِصَّةً مِنْ تِلْكَ الْمَحَلاَّتِ قَبْلَ التَّحْبِيسِ وَحُبِسَ الْبَـاقِي، فَلَيْسَ لِلْوَاقِـفِ تَصَـرُّفٌ فِي تِلْـكَ الْمَحَلاَّتِ، لَكِنْ لَـهُ الأُجْرَةُ الْمَعْلُومَةُ كُلَّ شَـهْرٍ أَوْ كُـلَّ سَـنَةٍ، وَكَـأَنَّ دَافِـعَ الدَّرَاهِمِ شَرِيكٌ لِلْوَاقِفِ بِتِلْكَ الْحِصَّةِ[1378].

وَقَـالَ خَيْـرُ الـدِّينِ الـرَّمْلِيُّ الْحَنَفِيُّ فِي مِثْـلِ هَـذِهِ الصُّورَةِ الرَّابِعَـةِ: « رُبَّمَـا بِفِعْلِـهِ تَكْثُـرُ الأَوْقَـافُ، وَمِمَّا بَلَغَنِي أَنَّ بَعْضَ الْمُلُوكِ عَمَّرَ مِثْلَ ذَلِـكَ بِـأَمْوَالِ التُّجَّارِ، وَلَمْ يَصْرِفْ عَلَيْهِ مِنْ مَالِهِ الـدِّرْهَمَ وَالـدِّينَارَ، بَـلْ فَـازَ بِقُرْبَةِ الْوَقْفِ، وَفَازَ التُّجَّارُ بِالْمَنْفَعَةِ، وَكَـانَ النَّبِيُّ : يُحِبُّ مَا خَفَّفَ عَلَى أُمَّتِهِ[1379] وَالدِّينُ يُسْرٌ وَلاَ مَفْسَدَةَ فِي ذَلِكَ فِي الدِّينِ »[1380].

ا.

هـ

15 - صُورَةٌ خَامِسَةٌ: تُضَافُ إِلَى الصُّوَرِ الَّتِي ذَكَرَهَا الْعَدَوِيُّ : وَهِيَ أَنْ يَشْتَرِيَ حَقَّ الْخُلُوِّ شِرَاءً مِنَ النَّاظِرِ وَلَوْ لِمَصْلَحَةِ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَكُونَ النَّفْعُ يَحْتَاجُ إِلَيْهِ الْوَقْفُ نَفْسُهُ، فَظَاهِرُ كَلاَمِ الْعَدَوِيِّ نَفْسِـهِ

[1378] () فتح العلي المالك 2 / 249، 250.

[1379] () « كـان يحب مـا يخفـف على أمتـه ». يسـتنبط ذلـك من قولـه صلى اللـه عليـه وسـلم: « يسـروا ولا تعسـروا » أخرجـه البخـاري (الفتح 10 / 524 ـ ط السلفية) من حديث أنس بن مالك.

[1380] () الفتاوى الخيرية 1 / 180.

وَكَلاَمِ غَيْرِهِ عَدَمُ صِحَّةِ ذَلِكَ فِي الْوَقْفِ كَمَا يَـأْتِي فِي شُرُوطِ صِحَّةِ الْخُلُوِّ.

وَوَجْهُهُ وَاللَّهُ أَعْلَمُ أَنَّهُ يَكُـونُ كَبَيْـعِ جُـزْءٍ مِنَ الْعَقَـارِ الْمَوْقُـوفِ، إِذْ أَنَّ قِيمَتَـهُ إِذَا كَـانَ مُحَمَّلاً بِحَـقِّ الْخُلُـوِّ تَنْقُصُ عَنْ قِيمَتِهِ إِذَا لَمْ يَكُنْ مُحَمَّلاً بِذَلِكَ الْحَقِّ، وَجَـازَ فِي الصُّـوَرِ الأَرْبَـعِ السَّـابِقَةِ لأَِنَّهُ يَكُـونُ قَـدْ نَقُصَ مِنَ الْوَقْفِ لِيُعِيدَهُ فِيهِ مَعَ حَاجَةِ الْوَقْفِ إِلَى ذَلِكَ.

وَلِذَلِكَ فَإِنَّ الْحَنَابِلَةَ لَمَّا أَجَازُوا بَيْعَ الْوَقْفِ إِذَا خَـرِبَ وَتَعَطَّلَ، قَالَ الْبُهُوتِيُّ:

الْخُلُوَّاتُ الْمَشْـهُورَةُ مُمْكِنٌ تَخْرِيجُهَـا عِنْـدَنَا مِنْ هَـذِهِ الْمَسْأَلَةِ - أَيْ مَسْأَلَةِ بَيْعِ الْوَقْفِ الْخَرِبِ - مَعَ مَا تَقَـدَّمَ مِنْ جَـوَازِ بَيْـعِ الْمَنْفَعَـةِ مُفْـرَدَةً عَنِ الْعَيْنِ كَعُلُـوِّ بَيْتٍ يُبْنَى عَلَيْهِ، إِذِ الْعِـوَضُ فِيهَـا مَبْـذُولٌ فِي مُقَابَلَـةِ جُـزْءٍ مِنَ الْمَنْفَعَـةِ، فَـإِذَا كَـانَتْ أُجْـرَةُ الـدَّارِ عِشْـرِينَ مَثَلاً، وَدَفَعَ لِجِهَةِ الْوَقْـفِ شَـيْئًا مَعْلُومًـا عَلَى أَنْ يُؤْخَـذَ مِنْـهُ عَشَـرَةٌ فَقَـطْ فَقَـدِ اشْـتَرَى نِصْـفَ الْمَنْفَعَـةِ وَبَقِيَ لِلْوَقْـفِ نِصْـفُهَا، فَيَجُـوزُ ذَلِـكَ فِي الْحَالَـةِ الَّتِي يَجُـوزُ فِيهَا بَيْـعُ الْوَقْـفِ، بَـلْ هَـذَا أَوْلَى؛ لأَِنَّ فِيـهِ بَقَـاءَ عَيْنِ الْوَقْفِ فِي الْجُمْلَةِ.

وَنَقَلَ هَذَا صَاحِبُ مَطَـالِبِ أُولِي النُّهَى وَلَمْ يَعْتَـرِضْ عَلَيْهِ[1381].

[1381] **() مطالب أولي النهى في مسألة بيع الوقف المتعطل 4 / 370 دمشق، المكتب الإسلامي (د. ت).**

وَوَاضِحٌ أَنَّ الْبُهُوتِيَّ لاَ يَرَى جَوَازَ إِنْشَاءِ الْخُلُوِّ بِمَالٍ عَلَى الْإِطْلاَقِ، بَلْ حَيْثُ يَجُوزُ بَيْعُ الْوَقْفِ لإِصْلاَحِ بَاقِيهِ، وَحَاصِلُ شُرُوطِ ذَلِكَ عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ أَنَّهُ يَصِحُّ بَيْعُ بَعْضِ الْوَقْفِ لإِصْلاَحِ بَاقِيهِ إِذَا لَمْ تُمْكِنْ إِجَارَتُهُ وَأَنْ يَتَّحِدَ الْوَاقِفُ وَالْجِهَةُ إِنْ كَانَا عَيْنَيْنِ فَتُبَاعُ إِحْدَاهُمَا لإِصْلاَحِ الأُخْرَى، أَوْ كَانَ عَيْنًا وَاحِدَةً يُمْكِنُ بَيْعُ بَعْضِهَا لإِصْلاَحِ بَاقِيهَا[1382].

وَكَذَلِكَ صُورَةُ مَا لَوِ اسْتَقَرَّ فِي عَقَارِ الْوَقْفِ الْمُدَّةَ الطَّوِيلَةَ لاَ يُعْطِيهِ ذَلِكَ حَقَّ الْخُلُوِّ، وَلاَ يَلْزَمُ النَّاظِرَ أَنْ يُؤَجِّرَهُ لَهُ بَلْ لَهُ أَنْ يُخْرِجَهُ إِنْ شَاءَ مَتَى انْتَهَتْ إِجَارَتُهُ، لَكِنْ إِنْ كَانَ لِلْمُسْتَأْجِرِ بِنَاءٌ وَنَحْوُهُ مِمَّا يُسَمَّى الْجَدَكَ أَوِ الْكِرْدَارَ فِي الأَرْضِ فَإِذَا لَمْ يَدْفَعْ أُجْرَةَ الْمِثْلِ يُؤْمَرُ بِرَفْعِهِ وَإِنْ كَانَ مَوْضُوعًا بِإِذْنِ الْوَاقِفِ أَوْ إِذْنِ أَحَدِ النُّظَّارِ[1383].

وَلَوْ تَلَقَّى الْمُسْتَأْجِرُ الْعَقَارَ عَنْ مُسْتَأْجِرٍ قَبْلَهُ بِمَالٍ فَلاَ يَنْشَأُ عَنْ ذَلِكَ حَقُّ الْخُلُوِّ.

قَالَ ابْنُ عَابِدِينَ: أَمَّا مَا يَتَمَسَّكُ بِهِ صَاحِبُ الْخُلُوِّ مِنْ أَنَّهُ اشْتَرَى خُلُوَّهُ بِمَالٍ كَثِيرٍ وَأَنَّهُ بِهَذَا الاِعْتِبَارِ (يَنْبَغِي أَنْ) تَصِيرَ أُجْرَةُ الْوَقْفِ شَيْئًا قَلِيلاً، فَهُوَ تَمَسُّكٌ بَاطِلٌ؛ لِأَنَّ مَا أَخَذَهُ مِنْهُ صَاحِبُ الْخُلُوِّ الأَوَّلِ لَمْ يَحْصُلْ مِنْهُ نَفْعٌ لِلْوَقْفِ، فَيَكُونُ الدَّافِعُ هُوَ الْمُضَيِّعُ لِمَالِهِ، فَكَيْفَ

[1382] () مطالب أولي النهى 4 / 369.

[1383] () ابن عابدين 4 / 16.

يَحِـلُّ لَـهُ ظُلْمُ الْوَقْـفِ، بَـلْ يَجِبُ عَلَيْـهِ دَفْـعُ أُجْـرَةِ مِثْلِهِ[1384].

الْحُكْمُ فِي لُـزُومِ الْخُلُـوِّ فِي الْحَـالِ الأُولَى بِصُـوَرِهَا الأَرْبَعِ أَوْ عَدَمُ لُزُومِهِ :

16 - الْخُلُوُّ الَّذِي يَنْشَأُ لِلْمُسْتَأْجِرِ مُقَابِلَ مَالٍ يَدْفَعُهُ إِلَى نَـاظِرِ الْوَقْـفِ اعْتَبَـرَهُ الْحَنَفِيَّةُ نَوْعًـا مِنْ بَيْـعِ الْحُقُوقِ الْمُجَرَّدَةِ، وَالْحُقُـوقُ الْمُجَـرَّدَةُ كَحَـقِّ الشُّـفْعَةِ وَالْوَظَائِفِ فِي الأَوْقَافِ مِنْ إِمَامَةٍ وَخَطَابَـةٍ وَتَـدْرِيسٍ فِي جَـوَازِ النُّزُولِ عَنْهَـا بِمَـالٍ قَـوْلاَنِ عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ مَبْنِيَّانِ عَلَى اعْتِبَارِ الْعُرْفِ الْخَاصِّ أَوْ عَدَمِ اعْتِبَارِهِ.

فَمَنْ قَالَ بِعَدَمِ اعْتِبَارِهِ، وَعَلَيْهِ

الْمَـذْهَبُ عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ، قَـالَ لاَ يَجُـوزُ بَيْـعُ الْحُقُـوقِ الْمُجَرَّدَةِ وَمِنْهَا الْخُلُوُّ.

قَالَ الشَّهِيدُ: لاَ نَأْخُذُ بِاسْتِحْسَانِ مَشَايِخِ بَلْخٍ بَـلْ نَأْخُـذُ بِقَوْلِ أَصْحَابِنَا الْمُتَقَدِّمِينَ لأَنَّ التَّعَامُلَ فِي بَلَدٍ لاَ يَـدُلُّ عَلَى الْجَـوَازِ مَـا لَمْ يَكُنْ عَلَى الاِسْـتِمْرَارِ مِنَ الصَّـدْرِ الأَوَّلِ، فَيَكُـونُ ذَلِـكَ دَلِيلاً عَلَى تَقْرِيـرِ النَّبِيِّ ﷺ إِيَّاهُمْ عَلَى ذَلِـكَ فَيَكُـونُ شَـرْعًا مِنْـهُ، فَـإِذَا لَمْ يَكُنْ كَـذَلِكَ لاَ يَكُـــونُ فِعْلُهُمْ حُجَّةً إِلاَّ إِذَا كَـــانَ مِنَ النَّاسِ كَافَّةً فِي الْبُلْدَانِ فَيَكُونُ إِجْمَاعًا.

وَلَيْسَ كَذَلِكَ شَأْنُ الْخُلُوِّ.

[1384] () ابن عابدين 4 / 16.

ا.

هـ.

قَالَ الشُّرُنْبُلاَلِيُّ وَأَقَرَّهُ ابْنُ عَابِدِينَ: وَلأَنَّهُ يَلْـزَمُ مِنْ عَدَمِ إِخْرَاجِ صَاحِبِ الْحَانُوتِ لِصَاحِبِ الْخُلُوِّ حَجْـرُ الْحُـرِّ الْمُكَلَّفِ عَنْ مِلْكِهِ وَإِتْلاَفُ مَالِهِ.

وَفِي مَنْـعِ النَّاظِرِ مِنْ إِخْرَاجِـهِ تَفْـوِيتُ نَفْـعِ الْوَقْـفِ وَتَعْطِيلُ مَا شَرَطَهُ الْوَاقِفُ مِنْ إِقَامَـةِ شَـعَائِرِ مَسْـجِدٍ وَنَحْوِهِ[1385].

وَقَالَ الْحَصْكَفِيُّ: لَكِنْ أَفْتَى كَثِيرُونَ بِاعْتِبَارِ الْعُـرْفِ الْخَاصِّ، وَبِنَاءً عَلَيْهِ يُفْتَى بِجَوَازِ النُّزُولِ عَنِ الْوَظَـائِفِ بِمَـالٍ، وَبِلُـزُومِ خُلُـوِّ الْحَـوَانِيتِ، فَيَصِـيرُ الْخُلُـوُّ فِي الْحَانُوتِ حَقًّا لَهُ، فَلَيْسَ لِـرَبِّ الْحَـانُوتِ إِخْرَاجُـهُ مِنْهَـا وَلاَ إِجَارَتُـهُ لِغَيْـرِهِ، قَـالَ: وَقَـدْ وَقَـعَ فِي حَـوَانِيتِ الْجَمَلُونِ فِي الْغُورِيَّةِ أَنَّ السُّـلْطَانَ الْغُـورِيَّ لَمَّا بَنَاهَـا أَسْكَنَهَا لِلتُّجَّارِ بِالْخُلُوِّ ، وَجَعَلَ لِكُلِّ حَـانُوتٍ قَـدْرًا أَخَـذَهُ مِنْهُمْ، وَكَتَبَ ذَلِكَ بِمَكْتُوبِ الْوَقْفِ.

وَنَـازَعَ بَعْضُـهُمْ فِي بِنَـاءِ الْخِلاَفِ فِي ذَلِـكَ عَلَى الْقَوْلَيْنِ فِي الْعُرْفِ الْخَاصِّ.

1385 () الدر المختار وحاشـية ابن عابـدين 4 / 16، والأشـباه والنظـائر لابن نجيم مع حاشية الحموي في شرح قاعدة (العادة محكمـة) 1 / 136.

وَقَدْ مَالَ الْحَمَوِيُّ إِلَى عَدَمِ إِثْبَاتِ الْخُلُوِّ وَعَدَمِ صِــحَّةِ بَيْعِــهِ وَنَقَلَــهُ عَنْ شَــيْخِهِ وَأَنَّهُ أَلَّفَ فِي ذَلِــكَ رِسَــالَةً سَمَّاهَا « مُفِيدَةُ الْحُسْنَى فِي مَنْعِ ظَنِّ الْخُلُوِّ بِالسُّكْنَى »[1386].

قَـالَ ابْنُ عَابِـدِينَ: وَمِمَّنْ أَفْتَى بِلُـزُومِ الْخُلُـوِّ الَّذِي يَكُونُ مُقَابِـلَ مَـالٍ يَدْفَعُـهُ لِلْمَالِـكِ أَوْ مُتَـوَلِّي الْوَقْـفِ الْعَلاَّمَةُ الْمُحَقِّقُ عَبْدُ الرَّحْمَنِ الْعِمَادِيُّ قَالَ: فَلاَ يَمْلِـكُ صَاحِبُ الْحَانُوتِ إِخْرَاجَهُ مِنْهَا وَلاَ إِجَارَتَهَا لِغَيْرِهِ مَـا لَمْ يَدْفَعْ لَهُ الْمَبْلَغَ الْمَرْقُومَ، فَيُفْتَى بِجَوَازِ ذَلِكَ لِلضَّـرُورَةِ قِيَاسًا عَلَى بَيْعِ الْوَفَاءِ الَّذِي تَعَارَفَهُ الْمُتَأَخِّرُونَ[1387].

ا.

هـ

وَفِي الْفَتَاوَى الْخَيْرِيَّةِ لِلـرَّمْلِيِّ الْحَنَفِيِّ مَـا يُفِيـدُ أَنَّ الْخِلاَفَ فِي هَـذِهِ الْمَسْـأَلَةِ مُعْتَبَـرٌ - يَعْنِي خِلاَفَ الَّذِي أَفْتَى بِهِ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ، وَهُوَ الشَّيْخُ نَاصِرٌ اللَّقَـانِيُّ وَمَنْ تَابَعَـهُ كَمَـا يَـأْتِي بَيَانُـهُ، قَـالَ: فَيَقَـعُ الْيَقِينُ بِارْتِفَـاعِ الْخِلاَفِ بِــالْحُكْمِ (أَيْ حُكْمِ الْقَاضِــي) حَيْثُ اسْــتَوْفَى شَــرَائِطَهُ مِنْ مَــالِكِيٍّ يَــرَاهُ، أَوْ غَيْــرِهِ، فَيَصِــحُّ الْحُكْمُ وَيَرْتَفِعُ الْخِلاَفُ،

[1386] () ابن عابدين 4 / 14، 15، 16، والأشباه مع حاشيته 1 / 135، 139.

[1387] () ابن عابدين 4 / 17.

خُصُوصًـا فِيمَـا لِلنَّاسِ إِلَيْـهِ ضَـرُورَةٌ وَلاَ سِـيَّمَا فِي الْمُـدُنِ الْمَشْـهُورَةِ كَمِصْـرَ وَمَدِينَـةِ الْمُلْـكِ - يَعْنِي إِسْتَانْبُولَ - فَإِنَّهُمْ يَتَعَاطَوْنَهُ وَلَهُمْ فِيهِ نَفْعٌ كُلِّيٌّ يَضُـرُّ بِهِمْ نَقْضُهُ وَإِعْدَامُهُ[1388].

هَذَا مَا ذَكَرَهُ الْحَنَفِيَّةُ.

أَمَّا الْمَالِكِيَّةُ فَـإِنَّ أَوَّلَ فُتْيَـا مَنْقُولَـةٍ عِنْـدَهُمْ هِيَ مَـا أَفْتَى بِهِ الشَّيْخُ نَاصِرُ الدِّينِ اللَّقَانِيُّ فِي إِنْشَـاءِ الْخُلُـوِّ وَتَمَلُّكِهِ وَجَرَيَانِ الإِرْثِ فِيـهِ، وَنَصُّـهَا مَـا أَوْرَدَهُ الشَّـيْخُ عُلَيْشٌ كَمَا يَلِي: (سُئِلَ الْعَلاَّمَـةُ النَّاصِـرُ اللَّقَـانِيُّ) بِمَـا نَصُّهُ: مَا تَقُولُ السَّـادَةُ الْعُلَمَـاءُ أَئِمَّةُ الـدِّينِ أَجْمَعِينَ فِي خُلُـوَّاتِ الْحَـوَانِيتِ الَّتِي صَـارَتْ عُرْفًـا بَيْنَ النَّاسِ فِي هَذِهِ الْبَلْدَةِ وَغَيْرِهَا، وَبَـذَلَتِ النَّاسُ فِي ذَلِـكَ مَـالاً كَثِيرًا حَتَّى وَصَلَ الْحَانُوتُ فِي بَعْضِ الأَسْوَاقِ أَرْبَعَمِائَةِ دِينَارٍ ذَهَبًـا فَهَـلْ إِذَا مَـاتَ شَـخْصٌ وَلَـهُ وَارِثٌ شَـرْعِيٌّ يَسْتَحِقُّ خُلُوَّ حَانُوتِهِ عَمَلاً بِمَا عَلَيْـهِ النَّاسُ أَمْ لاَ، وَهَـلْ إِذَا مَاتَ مَنْ لاَ وَارِثَ لَهُ يَسْتَحِقُّ ذَلِكَ بَيْتُ الْمَـالِ أَمْ لاَ، وَهَلْ إِذَا مَـاتَ شَـخْصٌ وَعَلَيْـهِ دَيْنٌ وَلَمْ يُخَلِّفْ مَـا يَفِي بِدَيْنِهِ يُوَفَّى ذَلِكَ مِنْ خُلُوِّ حَانُوتِهِ[1389] ؟

أَفْتُونَا مَأْجُورِينَ.

[1388] () الفتاوى الخيرية 1 / 180، ونقله عنها ابن عابدين 4 / 17.

[1389] () فتح العلي المالـك 2 /ـ 249ـ، 250، والزرقـاني على مختصـر خليل 6 / 128.

فَأَجَابَ بِمَا نَصُّهُ: الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ: نَعَمْ إِذَا مَاتَ شَخْصٌ وَلَهُ وَارِثٌ شَرْعِيٌّ يَسْتَحِقُّ خُلُوَّ حَانُوتِهِ عَمَلاً بِمَا عَلَيْهِ النَّاسُ، وَإِذَا مَاتَ مَنْ

لاَ وَارِثَ لَهُ يَسْتَحِقُّ ذَلِكَ بَيْتُ الْمَالِ، وَإِذَا مَاتَ شَخْصٌ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ وَلَمْ يُخَلِّفْ مَا يَفِي بِدَيْنِهِ فَإِنَّهُ يُوَفَّى مِنْ خُلُوِّ حَانُوتِهِ.

وَاللَّهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى أَعْلَمُ بِالصَّوَابِ كَتَبَهُ النَّاصِرُ اللَّقَانِيُّ الْمَالِكِيُّ حَامِدًا مُصَلِّيًا مُسْلِمًا.

وَأَوْرَدَهَا الزُّرْقَانِيُّ وَنُقِلَ أَنَّ التَّعْوِيلَ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ عَلَى هَذِهِ الْفُتْيَا.

وَقَالَ الْحَمَوِيُّ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ: لَيْسَ فِيهَا نَصٌّ عَنْ مَالِكٍ وَأَصْحَابِهِ، وَالتَّعْوِيلُ فِيهَا عَلَى فَتْوَى اللَّقَانِيِّ وَالْقَبُولُ الَّذِي حَظِيَتْ بِهِ وَجَرَى عَلَيْهِ الْعَمَلُ[1390].

وَقَالَ الْغَرْقَاوِيُّ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ: إِنَّ فَتْوَى النَّاصِرِ اللَّقَانِيِّ مُخَرَّجَةٌ عَلَى النُّصُوصِ، وَقَدْ أُجْمِعَ عَلَى الْعَمَلِ بِهَا وَاشْتَهَرَتْ فِي الْمَشَارِقِ وَالْمَغَارِبِ وَانْحَطَّ الْعَمَلُ عَلَيْهَا وَوَافَقَهُ عَلَيْهَا مَنْ هُوَ مُقَدَّمٌ عَلَيْهِ كَأَخِيهِ الشَّيْخِ شَمْسِ الدِّينِ مُحَمَّدٍ اللَّقَانِيِّ[1391]

حَقُّ مَالِكِ الْخُلُوِّ فِي الاِسْتِمْرَارِ فِي الْعَقَارِ إِنْ كَانَ مُقَابِلَ مَالٍ (أَيْ فِي الْحَالِ الأُولَى) :

[1390] () الحموي على الأشباه والنظائر (ضمن الكلام على قاعدة: العادة محكمة) 1 / 137، 138.

[1391] () كلام الغرقاوي هو في رسالة في الخلو طبعتها وزارة الأوقاف للشئون الإسلامية بالكويت.

17 - حَيْثُ جَـرَى الْعُـرْفُ عِنْـدَ إِنْشَـاءِ الْخُلُـوِّ عَلَى اسْتِمْرَارِ حَقِّ صَاحِبِهِ يُحْمَلُ عَلَيْهِ عِنْدَ الْإِطْلاَقِ، قَالَ الْعَدَوِيُّ: جَرَى الْعُرْفُ عِنْدَنَا بِمِصْرَ أَنَّ الأَحْكَارَ مُسْتَمِرَّةٌ لِلأَبَدِ، وَإِنْ عَيَّنَ فِيهَا وَقْتَ

الْإِجَارَةِ مُدَّةً، فَهُمْ لاَ يَقْصِدُونَ خُصُوصَ تِلْكَ الْمُدَّةِ، وَالْعُرْفُ عِنْدَنَا كَالشَّرْطِ، فَمَنِ احْتَكَرَ أَرْضًا مُدَّةً وَمَضَتْ فَلَهُ أَنْ يَبْقَى وَلَيْسَ لِلْمُتَوَلِّي أَمْرَ الْوَقْفِ إِخْرَاجُهُ، نَعَمْ إِنْ حَصَلَ مَا يَدُلُّ عَلَى قَصْدِ الْإِخْرَاجِ بَعْدَ الْمُدَّةِ وَأَنَّهَا لَيْسَتْ عَلَى الأَبَدِ فَإِنَّهُ يُعْمَلُ بِذَلِكَ[1392].

لَكِنْ قَالَ الشَّيْخُ عُلَيْشٌ: يُرَدُّ عَلَيْهِ أَنَّ ضَرْبَ الأَجَلِ يَصِيرُ لاَ فَائِدَةَ فِيهِ، إِلاَّ أَنْ يُقَالَ: ضَرَبَهُ فِي مُقَابَلَةِ الْمَقْبُوضِ وَمَعَهُ تَأْبِيدُ الْحَكْرِ، فَتَكُونُ الدَّرَاهِمُ عُجِّلَتْ فِي نَظِيرِ شَيْئَيْنِ: الأَجَلِ الْمَضْرُوبِ، وَالتَّأْبِيدِ بِالْحَكْرِ، وَيُنْظَرُ فِي ذَلِكَ[1393].

وَإِنَّمَا تَصِحُّ هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ إِنْ كَانَتْ تِلْكَ الْبَلَدُ قَدْ جَرَى فِيهَا ذَلِكَ الْعُرْفُ، فَيَقُومُ مَقَامَ الشَّرْطِ، وَإِلاَّ فَلاَ، قَالَ الدُّسُوقِيُّ: يَجُوزُ اسْتِئْجَارُ شَيْءٍ مُؤَجَّرٍ مُدَّةً تَلِي مُدَّةَ الْإِجَارَةِ الأُوْلَى لِلْمُسْتَأْجِرِ نَفْسِهِ أَوْ لِغَيْرِهِ، مَا لَمْ يَجْرِ عُرْفٌ بِعَدَمِ إِيجَارِهَا إِلاَّ لِلأَوَّلِ، كَالأَحْكَارِ بِمِصْرَ، وَإِلاَّ عُمِلَ بِهِ؛ لِأَنَّ الْعُرْفَ كَالشَّرْطِ، وَصُورَةُ ذَلِكَ إِذَا اسْتَأْجَرَ إِنْسَانٌ دَارًا مَوْقُوفَةً مُدَّةً مُعَيَّنَةً وَأَذِنَ لَهُ

1392 () العدوي على الخرشي 7 / 79.

1393 () فتح العلي المالك 2 / 250 وما بعدها.

النَّاظِرُ بِالْبِنَاءِ فِيهَا لِيَكُونَ لَهُ خُلُوًّا وَجَعَلَ لَهُ حَكْرًا كُـلَّ سَـنَةٍ لِجِهَـةِ الْوَقْـفِ فَلَيْسَ لِلنَّاظِرِ أَنْ يُؤَاجِرَهَـا لِغَيْـرِ مُسْـتَأْجِرِهَا مُـدَّةَ إِيجَـارِ الأَوَّلِ لِجَرَيَـانِ الْعُـرْفِ بِأَنَّهُ لاَ يَسْتَأْجِرُهَا

إِلاَّ الأَوَّلُ، وَالْعُرْفُ كَالشَّرْطِ، فَكَأَنَّهُ اشْتَرَطَ عَلَيْهِ ذَلِـكَ فِي صُلْبِ الْعَقْدِ[1394].

وَقَـدْ بَيَّنَ الدُّسُـوقِيُّ أَنَّ اسْـتِحْقَاقَ مَالِـكِ الْخُلُـوِّ فِي اسْتِئْجَارِ عَقَارِ الْوَقْفِ لِمُدَّةٍ لاَحِقَةٍ لاَ يَصِـحُّ إِلاَّ إِنْ كَـانَ يَدْفَعُ مِنَ الأَجْرِ مِثْلَ مَا يَـدْفَعُ غَيْـرُهُ وَإِلاَّ جَـازَ إِيجَارُهَـا لِلْغَيْرِ[1395].

وَقَالَ مِثْلُ ذَلِكَ ابْنُ عَابِدِينَ قَالَ: وَهُوَ مُقَيَّدٌ أَيْضًا بِمَا قُلْنَـاهُ مِنْ أَنْ يَـدْفَعَ أَجْـرَ الْمِثْـلِ، وَإِلاَّ كَـانَتْ سُـكْنَاهُ بِمُقَابَلَةِ مَا دَفَعَـهُ مِنَ الـدَّرَاهِمِ عَيْنُ الرِّبَـا، كَمَـا قَـالُوا فِيمَنْ دَفَـعَ لِلْمُقْـرِضِ دَارًا لِيَسْـكُنَهَا إِلَى أَنْ يَسْـتَوْفِيَ قَرْضَهُ: يَلْزَمُهُ أُجْرَةُ مِثْلِ الدَّارِ[1396].

وَقَدْ بَيَّنَ الزُّرْقَـانِيُّ أَنَّ الاِسْـتِمْرَارَ فِي الْمَـأْجُورِ هُـوَ الْفَائِدَةُ فِي الْخُلُـوِّ إِذْ هُـوَ الْفَـرْقُ بَيْنَـهُ وَبَيْنَ الإِْجَـارَةِ الْمُعْتَادَةِ، قَالَ: « الْمُسْتَأْجِرُ مَالِكُ الْمَنْفَعَـةِ فَمَـا مَعْنَى الْخُلُـوِّ وَمَـا فَائِدَتُـهُ، إِلاَّ أَنْ يُقَـالَ فِي فَائِدَتِـهِ إِنَّهُ لَيْسَ لِمَنْ لَهُ التَّصَـرُّفُ فِي الْمَنْفَعَـةِ الَّتِي اسْـتَأْجَرَهَا سَـوَاءٌ

[1394] () حاشية الدسوقي على الشرح الكبير 4 / 11.
[1395] () حاشية الدسوقي على الشرح الكبير 4 / 11.
[1396] () ابن عابدين 4 / 17.

كَـانَ مَالِكًـا أَوْ نَـاظِرًا أَنْ يُخْرِجَهَـا عَنْـهُ، وَإِنْ كَـانَتِ الْإِجَارَةُ مُشَاهَرَةً، فَتَأَمَّلْهُ »[(1397)]

وَفِي حَاشِيَةِ الْبُنَـانِيِّ أَنَّ مُسْـتَنَدَ الْمَالِكِيَّةِ فِي إِثْبَـاتِ حَقِّ الاِسْتِمْرَارِ إِنَّمَا هُوَ الْمَصْلَحَةُ قَالَ: وَقَعَتِ الْفَتْـوَى مِنْ شُـيُوخِ فَـاسَ الْمُتَـأَخِّرِينَ كَالشَّـيْخِ الْقَصَّـارِ، وَابْنِ عَاشِرٍ، وَأَبِي زَيْدٍ

الْفَاسِيِّ وَعَبْدِ الْقَادِرِ الْفَاسِيِّ، وَأَضْرَابِهِمْ بِمِثْلِ فَتْـوَى النَّاصِرِ اللَّقَانِيِّ وَأَخِيهِ شَمْسِ الدِّينِ جَرَى الْعُرْفُ بِهَا لِمَا فِيهَا مِنَ الْمَصْلَحَةِ فَهِيَ عِنْدَهُمْ كِرَاءٌ عَلَى التَّبْقِيَةِ[(1398)].

مِقْدَارُ الْأُجْرَةِ (الْحَكْرِ) الَّتِي يَدْفَعُهَا صَاحِبُ الْخُلُوِّ :

18 - لاَ يَخْفَى أَنَّ الْوَقْفَ إِنَّمَا يُؤَجَّرُ بِأَجْرِ الْمِثْـلِ وَلاَ يَجُوزُ أَنْ يَنْقُصَ عَنْ أَجْرِ الْمِثْلِ إِلاَّ بِالْقَدْرِ الَّذِي يَتَغَـابَنُ النَّاسُ بِهِ عَادَةً، وَالْمَشْهُورُ عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ وَالْمَالِكِيَّةِ أَنَّهُ لاَ تُـؤَجَّرُ دَارُ الْوَقْـفِ أَوْ دُكَّانُـهُ لِأَكْثَـرَ مِنْ سَـنَةٍ، وَأَرْضُ الْوَقْــفِ أَكْثَــرُ مِنْ ثَلاَثِ سِــنِينَ، وَفِي ذَلِــكَ خِلاَفٌ وَتَفْصِيلٌ يُنْظَرُ فِي مَبَاحِثِ الْإِجَارَةِ

قَالَ الْحَنَفِيَّةُ: إِنْ زَادَتْ أُجْرَةُ الْمِثْلِ فِي أَثْنَـاءِ الْمُـدَّةِ زِيَادَةً مُعْتَبَرَةً وَجَبَ فَسْخُ الْعَقْدِ وَإِجَارَتُـهُ بِـأَجْرِ الْمِثْـلِ مَا لَمْ يَقْبَلِ الْمُسْتَأْجِرُ الزِّيَادَةَ.

أَمَّا إِذَا انْتَهَتِ الْمُدَّةُ فَلِلنَّاظِرِ إِجَارَتُهُ لِلْمُسْتَأْجِرِ الأَوَّلِ بِأَجْرِ الْمِثْلِ أَوْ إِخْرَاجُهُ عَنْهُ وَإِجَارَتُهُ لِغَيْرِهِ بِأَجْرِ الْمِثْلِ.

[1397] () الزرقاني على خليل 6 / 128.

[1398] () البناني على الزرقاني 6 / 128.

قَالَ الرَّمْلِيُّ الْحَنَفِيُّ: وَهِيَ مَسْأَلَةٌ إِجْمَاعِيَّةٌ[1399].

(عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ)، وَهَذَا مَا لَمْ يَكُنْ لَهُ فِي الْمَكَانِ خُلُوٌّ صَحِيحٌ، أَوْ لَهُ فِيهِ حَقُّ الْقَرَارِ كَمَا يَأْتِي فَلاَ يَمْلِكُ إِخْرَاجَهُ.

فَإِنْ كَانَ لِلْمُسْتَأْجِرِ حَقُّ الْخُلُوِّ بِمَالٍ دَفَعَهُ لِلْوَاقِفِ أَوِ النَّاظِرِ لِمَصْلَحَةِ الْوَقْفِ طِبْقًا لِلصُّوَرِ وَالشُّرُوطِ الْمُتَقَدِّمَةِ فَقَدْ بَيَّنَ الدُّسُوقِيُّ أَنَّ اسْتِحْقَاقَ مَالِكِ الْخُلُوِّ الاِسْتِئْجَارَ لِمُدَّةٍ لاَحِقَةٍ لاَ يَصِحُّ إِلاَّ إِنْ كَانَ يَدْفَعُ مِنَ الأُجْرِ مِثْلَ مَا يَدْفَعُ غَيْرُهُ، وَإِلاَّ جَازَ إِيجَارُهُ لِلْغَيْرِ[1400].

وَالْمُرَادُ مِثْلُ إِيجَارِ الْمَكَانِ خَالِيًا عَنِ الإِْضَافَةِ الَّتِي قَابَلَتِ الْمَالَ الْمَدْفُوعَ إِلَى الْوَاقِفِ.

قَالَ ابْنُ عَابِدِينَ: لَوْ لَمْ يَلْزَمْ صَاحِبَ الْخُلُوِّ أُجْرَةُ الْمِثْلِ لِلْمُسْتَحِقِّينَ يَلْزَمُ ضَيَاعُ حَقِّهِمْ.

اللَّهُمَّ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ مَا قَبَضَهُ الْمُتَوَلِّي صَرَفَهُ فِي عِمَارَةِ الْوَقْفِ حَيْثُ تَعَيَّنَ ذَلِكَ طَرِيقًا إِلَى عِمَارَتِهِ وَلَمْ يُوجَدْ مَنْ يَسْتَأْجِرُهُ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ مَعَ دَفْعِ ذَلِكَ الْمَبْلَغِ اللاَّزِمِ لِلْعِمَارَةِ.

وَطَرِيقُ مَعْرِفَةِ أَجْرِ الْمِثْلِ أَنْ نَنْظُرَ إِلَى مَا دَفَعَهُ صَاحِبُ الْخُلُوِّ لِلْوَاقِفِ أَوِ الْمُتَوَلِّي عَلَى الْوَجْهِ الَّذِي

[1399] () الفتاوى الخيرية 1 / 173، وتنقيح الفتاوى الحامدية 2 / 100، 101.

[1400] () حاشية الدسوقي على الشرح الكبير 4 / 11.

ذَكَرْنَاهُ وَإِلَى مَا يُنْفِقُهُ فِي مَرَمَّةِ الدُّكَّانِ وَنَحْوِهَا، فَإِذَا كَانَ النَّاسُ يَرْغَبُونَ فِي دَفْعِ جَمِيعِ ذَلِكَ إِلَى صَاحِبِ الْخُلُوِّ وَمَعَ ذَلِكَ يَسْتَأْجِرُونَ الدُّكَّانَ بِمِائَةٍ مَثَلاً فَالْمِائَةُ هِيَ أُجْرَةُ الْمِثْلِ، وَلاَ يُنْظَرُ إِلَى مَا دَفَعَهُ هُوَ لِصَاحِبِ الْخُلُوِّ السَّابِقِ مِنْ مَالٍ كَثِيرٍ طَمَعًا فِي أَنَّ أُجْرَةَ هَذَا الدُّكَّانِ عَشَرَةُ مَثَلاً؛ لأَنَّ مَا دَفَعَهُ مِنْ مَالٍ كَثِيرٍ لَمْ يَرْجِعْ مِنْهُ نَفْعٌ لِلْوَقْفِ أَصْلاً بَلْ هُوَ مَحْضُ ضَرَرٍ بِالْوَقْفِ حَيْثُ لَزِمَ مِنْهُ اسْتِئْجَارُ
الدُّكَّانِ بِدُونِ أُجْرَتِهَا بِغَبْنٍ فَاحِشٍ.

وَإِنَّمَا يُنْظَرُ إِلَى مَا يَعُودُ نَفْعُهُ لِلْوَقْفِ فَقَطْ[1401].

الشُّرُوطُ الَّتِي يَثْبُتُ بِهَا مِلْكُ الْخُلُوِّ فِي عَقَارِ الْوَقْفِ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ :

19 - قَالَ الأُجْهُورِيُّ: يُشْتَرَطُ لِصِحَّةِ الْخُلُوِّ أَنْ تَكُونَ الدَّرَاهِمُ الْمَدْفُوعَةُ (أَيْ مِنَ السَّاكِنِ الأَوَّلِ) عَائِدَةً عَلَى جِهَةِ الْوَقْفِ يَصْرِفُهَا فِي مَصَالِحِهِ.

قَالَ: فَمَا يَفْعَلُ الآنَ مِنْ أَخْذِ النَّاظِرِ الدَّرَاهِمَ مِمَّنْ يُرِيدُ الْخُلُوَّ، وَيَصْرِفُهَا فِي مَصَالِحِ نَفْسِهِ وَيَجْعَلُ لِدَافِعِهَا خُلُوًّا فِي الْوَقْفِ فَهَذَا الْخُلُوُّ غَيْرُ صَحِيحٍ وَيَرْجِعُ دَافِعُ الدَّرَاهِمِ بِهَا عَلَى النَّاظِرِ.

قَالَ: وَمِنَ الشُّرُوطِ أَنْ لاَ يَكُونَ لِلْوَقْفِ رِيعٌ يُعَمَّرُ مِنْهُ، فَإِنْ كَانَ لَهُ رِيعٌ يُعَمَّرُ بِهِ مِثْلُ أَوْقَافِ الْمُلُوكِ

[1401] () ابن عابدين 4 / 17، وتنقيح الفتاوى الحامدية 2 / 199.

الْكَثِيرَةِ فَيُصْرَفُ عَلَيْهَا مِنْهُ، وَلاَ يَصِحُّ فِيهِ خُلُوٌّ، وَيَرْجِعُ دَافِعُ الدَّرَاهِمِ بِهَا عَلَى النَّاظِرِ.

لأَنَّهُ يُنْزَعُ مِنْهُ عَلَى شَرْطٍ لَمْ يَتِمَّ، لِظُهُورِ عَدَمِ صِحَّةِ خُلُوِّهِ.

وَمِنْهَا ثُبُوتُ الصَّرْفِ فِي مَنَافِعِ الْوَقْفِ بِالْوَجْهِ الشَّرْعِيِّ، فَلَوْ صَدَّقَهُ النَّاظِرُ عَلَى الصَّرْفِ مِنْ غَيْرِ ثُبُوتٍ، وَلاَ ظُهُورِ عِمَارَةٍ إِنْ كَانَتْ هِيَ الْمَنْفَعَةُ، لَمْ يُعْتَبَرْ لأَنَّ النَّاظِرَ لاَ يُقْبَلُ قَوْلُهُ فِي مَصْرِفِ الْوَقْفِ[1402].

بَيْعُ صَاحِبِ الْخُلُوِّ خُلُوَّهُ وَتَصَرُّفُهُ فِيهِ :

20 - إِذَا أَنْشَأَ الْمُسْتَأْجِرُ خُلُوَّهُ بِمَالٍ دَفَعَهُ إِلَى نَاظِرِ الْوَقْفِ بِشُرُوطِهِ الْمُبَيَّنَةِ سَابِقًا صَارَ الْخُلُوُّ مِلْكًا لَهُ، وَأَصْبَحَ مِنْ حَقِّهِ التَّصَرُّفُ فِيهِ بِالْبَيْعِ، وَالإِْجَارَةِ، وَالرَّهْنِ، وَالْهِبَةِ، وَالْعَارِيَّةِ، وَالْوَصِيَّةِ وَغَيْرِ ذَلِكَ، وَهَذَا صَرِيحٌ فِي كَلاَمِ مَنْ ذَكَرَ الْمَسْأَلَةَ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ[1403].

وَوَاضِحٌ أَنَّهُ إِذَا بَاعَ صَاحِبُ الْخُلُوِّ خُلُوَّهُ بَعْدَ أَنْ مَلَكَهُ بِالْوَجْهِ الصَّحِيحِ أَوْ وَهَبَهُ أَوْ أَوْصَى بِهِ فَلِمَنْ صَارَ إِلَيْهِ الْخُلُوُّ مِنَ التَّصَرُّفَاتِ مَا كَانَ لِمَنْ قَبْلَهُ.

[1402] () فتح العلي المالك 2 / 250، 251، وحاشية الأشباه والنظائر للحموي 1 /ـ 138 نقلا عن الشيخ نور الدين على الأجهوري المالكي في شرحه على مختصر خليل.

[1403] () الشرح الكبير وحاشية الدسوقي 3 /ـ 467 في أثناء كتاب الاستحقاق 3 / 433 في العارية، والزرقاني 7 / 75، والعدوي على الخرشي 7 / 79، وفتاوى عليش 2 / 251.

وَصَرَّحَ الْبُهُوتِيُّ مِنَ الْحَنَابِلَةِ بِأَنَّهُ يَرَى أَنَّ الْخُلُوَّاتِ إِذَا اشْتُرِيَتْ بِالْمَالِ مِنَ الْمَالِكِ تَكُونُ مَمْلُوكَةً لِمُشْتَرِيهَا مُشَاعًا لأَِنَّهُ يَكُونُ قَدِ اشْتَرَى نِصْفَ الْمَنْفَعَةِ مَثَلاً وَعَلَى هَذَا لاَ تَصِحُّ إِجَارَةُ الْخُلُوِّ وَيَصِحُّ بَيْعُهُ وَهِبَتُهُ وَوَفَاءُ الدَّيْنِ مِنْهُ[1404].

أَمَّا عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ فَلَمْ نَجِدِ التَّصْرِيحَ عِنْدَهُمْ فِيمَا اطَّلَعْنَا عَلَيْهِ بِجَوَازِ بَيْعِ الْخُلُوِّ لَكِنْ صَرَّحَ بَعْضُهُمْ بِأَنَّهُ لَوْ حَكَمَ بِهِ قَاضٍ يَرَاهُ مِنْ مَالِكِيٍّ أَوْ غَيْرِهِ جَازَ[1405].

قَالَ ابْنُ عَابِدِينَ: لَوْ أَخْرَجَ النَّاظِرُ الْمُسْتَأْجِرَ مِنَ الْمَكَانِ أَوْ آجَرَهُ لِغَيْرِهِ فَفِي فَتْوَى الْعِمَادِيِّ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ مَا لَمْ يَدْفَعْ لَهُ الْمَبْلَغَ الْمَرْقُومَ[1406].

شُفْعَةُ صَاحِبِ الْخُلُوِّ :

21 - مِنْ صُوَرِ ذَلِكَ مَا ذَكَرَهُ الْعَدَوِيُّ أَنَّهُ إِذَا اسْتَأْجَرَ جَمَاعَةٌ مِنْ نَاظِرِ الْوَقْفِ أَرْضًا بِثَلاَثِينَ دِينَارًا فِي كُلِّ عَامٍ مَثَلاً وَبَنَوْا عَلَيْهَا دَارًا وَلَكِنَّ الدَّارَ تُكْرَى بِسِتِّينَ، فَحَقُّهُمْ يُقَالُ لَهُ الْخُلُوُّ، فَلَوْ بَاعَ أَحَدُهُمْ حِصَّتَهُ فِي الْبِنَاءِ فَلِشُرَكَائِهِ الأَْخْذُ بِالشُّفْعَةِ[1407].

وَمِنْ صُوَرِهِ مَا ذَكَرَهُ مُحَمَّدٌ أَبُو السُّعُودِ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ فِي حَاشِيَتِهِ عَلَى الأَْشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ مِنْ أَنَّ مَنْ لَهُ خُلُوٌّ

[1404] () مطالب أولي النهى 4 / 370.

[1405] () ابن عابدين 4 / 17، نقلا عن الفتاوى الخيرية.

[1406] () ابن عابدين 4 / 17.

[1407] () العدوي على الخرشي 7 / 79.

فِي أَرْضٍ مُحْتَكَـرَةٍ وَكَـانَ خُلُـوُّهُ عِبَـارَةً عَنْ غِـرَاسٍ أَوْ بِنَـاءٍ فَإِنَّهُ يَجْـرِي فِيـهِ حَـقُّ الشُّـفْعَةِ؛ لأَِنَّهُ لَمَّا اتَّصَـلَ بِالأُْرْضِ اتِّصَالَ قَرَارٍ الْتَحَقَ بِالْعَقَارِ.

وَلَكِنْ قَالَ ابْنُ عَابِدِينَ: هَـذَا سَـهْوٌ ظَـاهِرٌ لِمُخَالَفَتِـهِ الْمَنْصُوصَ فِي كُتُبِ الْمَذْهَبِ[(1408)] أَيْ مِنْ أَنَّ الْوَقْفَ لاَ شُفْعَةَ لَهُ وَلاَ شُفْعَةَ فِيهِ[(1409)].

وَقْفُ الْخُلُوِّ :

22 - رَجَّحَ جُمْهُورُ مُتَأَخِّرِي الْمَالِكِيَّةِ الْقَوْلَ بِأَنَّ الْخُلُوَّ يَجُـوزُ وَقْفُـهُ، فَـإِنَّ مَنْفَعَـةَ الْعَقَـارِ الْمَوْقُـوفِ بَعْضُـهَا مَوْقُوفٌ وَبَعْضُهَا غَيْرُ مَوْقُوفٍ، وَهَذَا

الْبَعْضُ الثَّانِي هُوَ الْخُلُوُّ، فَيَجُوزُ أَنْ يَتَعَلَّقَ بِهِ الْوَقْفُ.

وَبِمِثْلِهِ قَالَ الرَّحِيبَانِيُّ مِنَ الْحَنَابِلَـةِ: إِذَا جَـرَتِ الْعَـادَةُ بِهِ خَرَّجَهُ مِنْ قَوْلِ أَحْمَدَ بِصِـحَّةِ وَقْـفِ الْمَـاءِ إِنْ كَـانُوا قَدِ اعْتَادُوهُ.

ثُمَّ قَالَ: وَهَذَا مَـا ظَهَـرَ لِي وَلَمْ أَجِـدْهُ مَسْـطُورًا، لَكِنَّ الْقِيَاسَ لاَ يَأْبَاهُ وَلَيْسَ فِي كَلاَمِهِمْ مَا يُخَالِفُهُ.

قَـالَ الْعَـدَوِيُّ: عَلَى أَنَّهُ إِنْ كَـانَ الْخُلُـوُّ لِكِتَـابِيٍّ فِي وَقْفِ مَسْجِدٍ فَإِنَّهُ يُمْنَعُ مِنْ وَقْفِهِ عَلَى كَنِيسَةٍ مَثَلاً.

وَالرَّأْيُ الآْخَرُ لَدَى كُلٍّ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ وَصَـرَّحَ بِـهِ الشِّـرْوَانِيُّ مِنَ الشَّـافِعِيَّةِ، أَنَّ الْخُلُـوَّاتِ لاَ يَجُـوزُ

[1408] () رد المحتار 4 / 18.

[1409] () انظـر مبحث الشـفعة في الوقـف في رد المحتـار 5 /ـ 142، وتنقيح الفتاوى الحامدية 2 / 199.

وَقْفُهَا؛ لأَنَّهَا مَنْفَعَةُ وَقْفٍ، وَمَا تَعَلَّقَ الْوَقْفُ بِهِ لاَ يُوقَفُ[1410].

وَقَدْ قَالَ بِذَلِكَ أَحْمَدُ السَّنْهُورِيُّ وَعَلِيٌّ الأُجْهُورِيُّ، قَالَ الأُجْهُورِيُّ: مَحَلُّ صِحَّةِ وَقْفِ الْمَنْفَعَةِ إِنْ لَمْ تَكُنْ مَنْفَعَةَ حَبْسٍ، لِتَعَلُّقِ الْحَبْسِ بِهَا، وَمَا تَعَلَّقَ بِهِ الْحَبْسُ لاَ يُحْبَسُ، وَلَوْ صَحَّ وَقْفُ مَنْفَعَةِ الْوَقْفِ لَصَحَّ وَقْفُ الْوَقْفِ، وَاللاَّزِمُ بَاطِلٌ شَرْعًا وَعَقْلاً، وَمِنَ الْمَعْلُومِ أَنَّ كُلَّ ذَاتٍ وُقِفَتْ إِنَّمَا يَتَعَلَّقُ الْوَقْفُ بِمَنْفَعَتِهَا وَأَنَّ ذَاتَهَا مَمْلُوكَةٌ لِلْوَاقِفِ.

قَالَ: وَبِهَذَا تَعْلَمُ بُطْلاَنَ تَحْبِيسِ الْخُلُوِّ[1411].

وَوَافَقَ الأُجْهُورِيُّ عَلَى فُتْيَاهُ هَذِهِ الشَّيْخُ عَبْدُ الْبَاقِي، ثُمَّ لَمَّا رُوجِعَ بِفَتْوَى اللَّقَانِيِّ بِجَوَازِ بَيْعِهَا وَإِرْثِهَا أَفْتَى بِجَوَازِ وَقْفِهَا[1412] قَالَ الشَّيْخُ عُلَيْشٌ: وَالْعَمَلُ عَلَى الْفَتْوَى بِجَوَازِ وَقْفِ الْخُلُوِّ، وَبِهِ جَرَى الْعَمَلُ فِي الدِّيَارِ الْمِصْرِيَّةِ[1413] وَلَمْ يُخَالِفِ الأُجْهُورِيُّ فِي سَائِرِ التَّصَرُّفَاتِ، كَالْبَيْعِ، وَالإِجَارَةِ، وَالإِعَارَةِ وَالرَّهْنِ[1414].

(1410) العدوي على الخرشي 7 / 79، والدسوقي على الشرح الكبير 4 / 76، ومطالب أولي النهى 4 / 371.

(1411) فتاوى عليش 2 / 251، والشبراملسي على نهاية المحتاج 5 / 357، وحاشية الشرواني على التحفة 6 / 37.

(1412) فتاوى عليش 2 / 253، وانظر شرح الزرقاني 7 / 75 أول باب الوقف فقد قرر جواز وقف الخلو، وكذا محشيه البناني.

(1413) فتاوى عليش 2 / 251.

(1414) حاشية الدسوقي 3 / 443، 467.

أَمَّا الْحَنَفِيَّةُ فَلَمْ نَجِــدْ لَهُمْ تَعَرُّضًــا لِمَسْــأَلَةِ وَقْــفِ مَنْفَعَةِ الْخُلُوِّ.

وَلَكِنَّهُمْ يَتَعَرَّضُونَ لِمَسْأَلَةِ وَقْفِ مَـا بَنَـاهُ الْمُسْـتَأْجِرُ فِي الأَْرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ أَوْ غَرْسِهِ فِيهَا.

مِمَّا هُوَ مَمْلُوكٌ لِلْمُسْتَأْجِرِ.

وَالأَْصْلُ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ أَنَّهُ لاَ يَجُوزُ وَقْـفُ الْبِنَـاءِ بِـدُونِ الأَْرْضِ، سَوَاءٌ أَكَانَتِ الأَْرْضُ مَمْلُوكَـةً أَوْ مَوْقُوفَـةً عَلَى جِهَةٍ أُخْرَى.

قَالَ ابْنُ عَابِدِينَ: أَفْتَى بِذَلِكَ الْعَلاَّمَةُ قَاسِـمٌ، وَعَـزَاهُ إِلَى مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَـنِ، وَإِلَى هِلاَلٍ وَالْخَصَّـافِ، وَعَلَّلَـهُ بَعْضُـهُمْ بِأَنَّهُ غَيْـرُ مُتَعَـارَفٍ، قَـالَ ابْنُ عَابِـدِينَ: فَحَيْثُ تُعُورِفَ وَقْفُهُ جَازَ.

وَقَـالَ ابْنُ الشِّـحْنَةِ: إِنَّ النَّاسَ مُنْـذُ زَمَنٍ قَـدِيمٍ نَحْـوِ مِـائَتَيْ سَـنَةٍ عَلَى جَـوَازِهِ، وَالأَْحْكَـامُ بِـهِ مِنَ الْقُضَـاةِ الْعُلَمَــاءِ مُتَــوَاتِرَةٌ، وَالْعُــرْفُ جَــارٍ بِــهِ، فَلاَ يَنْبَغِي أَنْ يَتَوَقَّفَ فِيهِ ا.

هـ.

وَأَمَّا إِذَا

وَقَفَهُ عَلَى الْجِهَةِ الَّتِي كَانَتِ الْبُقْعَةُ وَقْفًا عَلَيْهَا جَـازَ اتِّفَاقًا تَبَعًا لِلْبُقْعَةِ، وَحَرَّرَ صَاحِبُ الْبَحْـرِ الرَّائِقِ الْقَـوْلَ الأَْوَّلَ وَوَافَقَهُ ابْنُ عَابِدِينَ.

قَالَ: لأَنَّ شَرْطَ الْوَقْفِ التَّأْبِيدُ، وَالأَرْضُ إِذَا كَانَتْ مِلْكًا لِغَيْرِهِ فَلِلْمَالِكِ اسْتِرْدَادُهَا وَأَمْـرُهُ بِنَقْضِ الْبِنَـاءِ، وَكَـذَا لَوْ كَانَتْ مِلْكًـا لِلْوَاقِـفِ، فَـإِنَّ لِوَرَثَتِـهِ بَعْـدَهُ ذَلِـكَ، فَلاَ يَكُونُ الْوَقْفُ مُؤَبَّدًا.

قَالَ: فَيَنْبَغِي أَنْ يُسْتَثْنَى مِنْ ذَلِكَ مَا إِذَا كَـانَتِ الأَرْضُ مُعَـدَّةً لِلاِحْتِكَـارِ؛ لأَنَّ الْبِنَـاءَ يَبْقَى فِيهَـا كَمَـا إِذَا كَـانَ وَقْـفُ الْبِنَـاءِ عَلَى جِهَـةِ وَقْـفِ الأَرْضِ فَإِنَّهُ لاَ مُطَـالِبَ لِنَقْضِـهِ، وَالظَّاهِرُ أَنَّ هَـذَا وَجْـهُ جَـوَازِ وَقْفِـهِ إِذَا كَـانَ مُتَعَارَفًا.[1415]

وَنَقَـلَ صَـاحِبُ الـدُّرِّ أَنَّ ابْنَ نُجَيْمٍ سُـئِلَ عَنِ الْبِنَـاءِ وَالْغِرَاسِ فِي الأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ، هَلْ يَجُوزُ بَيْعُهُ وَوَقْفُهُ ؟ فَأَجَابَ: نَعَمْ.

قَالَ ابْنُ عَابِدِينَ: وَوَقْفُ الشَّجَرِ كَوَقْفِ الْبِنَاءِ.

أَمَّا مُجَـــرَّدُ الْكَبْسِ بِـــالتُّرَابِ أَيْ وَنَحْـــوِهِ مِمَّا هُـــوَ مُسْـــتَهْلَكٌ كَالسَّـــمَادِ فَلاَ يَصِـــحُّ وَقْفُـــهُ، وَنُقِـــلَ عَنِ الإِسْعَافِ فِي أَحْكَـامِ الأَوْقَـافِ أَنَّهُ لاَ يَجُـوزُ وَقْـفُ مَـا بُنِيَ فِي الأَرْضِ الْمُسْـــتَأْجَرَةِ مَـــا لَمْ تَكُنْ مُتَقَـــرِّرَةً لِلاِحْتِكَارِ[1416].

وَمَـا يُسَـمَّى الْكَـدَكَ أَوِ الْجَـدَكَ فِي حَـوَانِيتِ الْوَقْـفِ وَنَحْوِهَا مِنْ رُفُوفٍ مُرَكَّبَةٍ فِي الْحَانُوتِ عَلَى وَجْهِ

[1415] () الدر المختار وابن عابدين 3 / 390، 391، وانظر البحر الرائق 5 / 220 ط أولى بالمطبعة العلمية.

[1416] () ابن عابدين 3 / 391.

الْقَـرَارِ، فَالظَّاهِرُ أَنَّهُ لاَ يَجُـوزُ وَقْفُـهُ لِعَـدَمِ الْعُـرْفِ الشَّائِعِ بِخِلاَفِ وَقْفِ الْبِنَاءِ وَالشَّجَرِ[(1417)].

إِرْثُ الْخُلُوَّاتِ :

23 - الَّذِينَ قَـالُوا مِنَ الْمَالِكِيَّةِ وَالْحَنَفِيَّةِ وَالْحَنَابِلَـةِ إِنَّ الْخُلُـوَّ يُمْلَـكُ وَيُبَـاعُ وَيُـرْهَنُ ذَهَبُـوا كَـذَلِكَ إِلَى أَنَّهُ يُورَثُ، وَقَدْ تَقَدَّمَ ذِكْرُ فُتْيَا اللَّقَانِيِّ فِي ذَلِكَ وَذَكَرَ مَنْ وَافَقُوهُ عَلَيْهَا[(1418)].

(ف 16).

وَلاَ يَخْفَى أَنَّ الْخُلُوَّ فِي الْأَوْقَافِ عِنْـدَ مَنْ أَفْتَى بِأَنَّهُ يُمْلَكُ، يُورَثُ عَلَى فَرَائِضِ اللَّهِ تَعَالَى.

تَكَالِيفُ الإِْصْلاَحَاتِ :

24 - عَلَى صَاحِبِ الْخُلُوِّ أَوْ أَصْحَابِهِ مَـا يَقُومُـونَ بِـهِ مِنَ الإِْصْـلاَحَاتِ، وَقَـدْ يَكُـونُ ذَلِـكَ عَلَيْهِمْ عَلَى قَـدْرِ مِلْكِهِمْ فِيهِ، وَلَيْسَ عَلَى نَاظِرِ الْوَقْفِ مِنْهُ شَـيْءٌ، كَمَـا لَـوِ اشْـتَرَكُوا فِي بِنَـاءٍ فِي أَرْضِ وَقْـفٍ اكْتَـرَوْهُ مِنْ نَاظِرِهِ لِذَلِكَ، وَقَدْ يَكُونُ عَلَيْهِمْ وَعَلَى النَّاظِرِ بِالنِّسْبَةِ، كَمَـا لَـوْ عَمَّرَ الْمُسْـتَأْجِرُ مِنْ مَالِـهِ حَـانُوتَ الْوَقْـفِ إِذَا تَخَرَّبَ عَلَى أَنْ يَكُونَ لَهُ خُلُوًّا[(1419)].

[1417] () ابن عابدين 3 / 391.

[1418] () فتح العلي المالك 2 / 249، 250، ومطالب أولي النهى 4 / 370، والفتاوى المهدية 5 / 8.

[1419] () العدوي على الخرشي 7 / 79.

الْحَالَةُ الثَّانِيَةُ مِنْ أَحْوَالِ نُشُوءِ حَقِّ الْخُلُوِّ فِي عَقَارَاتِ الأَوْقَافِ :

25 - أَنْ يَكُونَ لِلْمُسْتَأْجِرِ فِي عَقَارِ الْوَقْفِ حَقُّ الْقَرَارِ بِسَبَبِ مَا يُنْشِئُهُ فِي أَرْضِ الْوَقْفِ إِذَا أَنْشَأَهُ بِإِذْنِ النَّاظِرِ لأَجْلِ أَنْ يَكُونَ مِلْكًا لَهُ، وَخُلُوًّا يَنْتَفِعُ بِهِ، مِنْ بِنَاءٍ أَوْ غِرَاسٍ أَوْ كَبْسٍ بِالتُّرَابِ وَهُوَ الْمُسَمَّى عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ (الْكِرْدَارَ) أَوْ مَا يُنْشِئُهُ كَذَلِكَ فِي مَبْنَى الْوَقْفِ، مِنْ بِنَاءٍ أَوْ نَحْوِهِ مُتَّصِلٍ اتِّصَالَ قَرَارٍ، وَهُوَ الْمُسَمَّى عِنْدَهُمْ (الْجَدَكَ) قَالَ صَاحِبُ الْفَتَاوَى الْخَيْرِيَّةِ: صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا بِأَنَّ لِصَاحِبِ الْكِرْدَارِ حَقَّ الْقَرَارِ، فَتَبْقَى فِي يَدِهِ.

وَنُقِلَ ذَلِكَ عَنِ الْقُنْيَةِ وَالزَّاهِدِيِّ، قَالَ الزَّاهِدِيُّ: اسْتَأْجَرَ أَرْضًا وَقْفًا وَغَرَسَ فِيهَا أَوْ بَنَى ثُمَّ مَضَتْ مُدَّةُ الإِجَارَةِ فَلِلْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يَسْتَبْقِيَهَا بِأَجْرِ الْمِثْلِ، إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي ذَلِكَ ضَرَرٌ، وَلَوْ أَبَى الْمَوْقُوفُ عَلَيْهِمْ إِلاَّ الْقَلْعَ لَيْسَ لَهُمْ ذَلِكَ.

ا.

هـ.[1420]

لَكِنْ لَوْ كَانَ فِي الْبَقَاءِ ضَرَرٌ لَمْ يَجِبِ الاِسْتِبْقَاءُ كَمَا لَوْ كَانَ الْمُسْتَأْجِرُ أَوْ وَارِثُهُ مُفَلِّسًا، أَوْ سَيِّئَ الْمُعَامَلَةِ، أَوْ مُتَغَلِّبًا يُخْشَى مِنْهُ أَوْ نَحْوَ ذَلِكَ[1421] قَالَ الرَّمْلِيُّ: أَصْلُ

[1420] () الفتاوى الخيرية 1 / 180، وابن عابدين 3 / 399.

[1421] () الفتاوى الخيرية 2 / 198، وابن عابدين 5 / 20.

ذَلِكَ فِي أَوْقَافِ الْخَصَّافِ حَيْثُ قَـالَ: « حَـانُوتٌ أَصْـلُهُ وَقْـفٌ وَعِمَارَتُـهُ لِرَجُـلٍ، وَهُـوَ لاَ يَرْضَـى أَنْ يَسْـتَأْجِرَ الأَرْضَ بِأَجْرِ الْمِثْلِ »، قَالُوا: « إِنْ كَانَتِ الْعِمَارَةُ بِحَيْثُ لَوْ رُفِعَتْ يَسْـتَأْجِرُ الأَصْـلَ بِـأَكْثَرَ مِمَّا يَسْـتَأْجِرُ صَـاحِبُ الْبِنَاءِ كُلِّفَ رَفْعَهُ وَيُؤَجِّرُ مِنْ غَيْرِهِ، وَلاَ يُتْرَكُ فِي يَـدِهِ بِذَلِكَ الأَجْرِ »[1422].

وَلاَ يَخْفَى أَنَّ الأَصْـلَ فِي الإِجَـارَةِ أَنَّهُ إِذَا انْتَهَتِ الْمُـدَّةُ فَالنَّاظِرُ بِالْخِيَـارِ بَيْنَ أَنْ يُجَـدِّدَ عَقْـدَ الإِجَـارَةِ لِلْمُسْتَأْجِرِ الأَوَّلِ أَوْ لاَ يُجَدِّدَهُ بَـلْ تَنْتَهِي الإِجَـارَةُ، وَلَـهُ أَنْ يُؤَجِّرَ لِغَيْرِ الْمُسْتَأْجِرِ الأَوَّلِ.

قَالَ الرَّمْلِيُّ: وَهِيَ مَسْأَلَةٌ إِجْمَاعِيَّةٌ.

لَكِنَّ اسْتِبْقَاءَ الأَرْضِ الْوَقْفِيَّةِ الْمُؤَجَّرَةِ عِنْدَ مَنْ أَفْتَى بِـهِ إِنْ بَنَى عَلَيْهَـا مُسْـتَأْجِرُهَا عَلَى الصِّـفَةِ الْمَـذْكُورَةِ وَجْهُهُ أَنَّهُ أَوْلَوِيٌّ دَفْعًا لِلضَّرَرِ عَنِ الْمُسْـتَأْجِرِ، لاَ سِـيَّمَا مَعَ مَا ابْتُلِيَ بِهِ النَّاسُ كَثِيرًا[1423].

وَيُشْتَرَطُ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ عِنْـدَ كُـلِّ مَنْ أَفْتَى بِثُبُـوتِ هَذَا الْحَقِّ أَنْ لاَ تُجَـدَّدَ الإِجَـارَةُ بِأَقَـلَّ مِنْ أُجْـرَةِ الْمِثْـلِ مَنْعًـا لِلضَّـرَرِ عَنِ الْوَقْـفِ، كَمَـا أَنَّ حَـقَّ الاِسْـتِبْقَاءِ

[1422] () الإسعاف في أحكام الأوقـاف ص66ـ، 67، والفتـاوى الخيريـة 1 / 180.

[1423] () الفتاوى الخيرية 1 / 173.

لِلْمُسْتَأْجِرِ إِنَّمَا ثَبَتَ لَهُ دَفْعًا لِلضَّرَرِ عَنْهُ لَوْ طُولِبَ بِرَفْعِ جَدَكَةٍ أَوْ كِرْدَارَةٍ.[1424]

قَالَ ابْنُ عَابِدِينَ أَنَّهُ يَجُوزُ إِيجَارُ الْوَقْفِ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ، فَلَوْ زَادَ أَجْرُهُ عَلَى أَجْرِ الْمِثْلِ أَثْنَاءَ الْمُدَّةِ زِيَادَةً فَاحِشَةً، فَالأَصَحُّ أَنَّهُ يَجِبُ تَجْدِيدُ الْعَقْدِ بِالأُجْرَةِ الزَّائِدَةِ، وَقَبُولُ الْمُسْتَأْجِرِ الزِّيَادَةَ يَكْفِي عَنْ تَجْدِيدِ الْعَقْدِ.

وَالْمُرَادُ أَنْ تَزِيدَ أُجْرَةُ الْوَقْفِ فِي نَفْسِهِ لِزِيَادَةِ الرَّغْبَةِ، لاَ زِيَادَةَ مُتَعَنِّتٍ، وَلاَ بِمَا يَزِيدُ بِعِمَارَةِ الْمُسْتَأْجِرِ.

فَإِنْ قَبِلَ الْمُسْتَأْجِرُ بِالزِّيَادَةِ فَهُوَ أَوْلَى مِنْ غَيْرِهِ؛ لأَنَّهُ يَزُولُ الْمُسَوِّغُ لِلْفَسْخِ فَلاَ يَكُونُ لَهُ دَاعٍ.

فَإِنْ لَمْ يَقْبَلِ الْمُسْتَأْجِرُ الاِلْتِزَامَ بِالزِّيَادَةِ فَلِلْمُتَوَلِّي فَسْخُ الإِْجَارَةِ، فَإِنِ امْتَنَعَ فَسَخَهَا الْقَاضِي، وَيُؤَجِّرُهَا الْمُتَوَلِّي مِنْ غَيْرِهِ.

وَهَذَا إِنْ زَادَتْ أُجْرَةُ الْمِثْلِ فِي أَثْنَاءِ مُدَّةِ الْعَقْدِ، فَبَعْدَ انْتِهَائِهَا أَوْلَى.[1425]

هَذَا وَيُشْتَرَطُ لِثُبُوتِ حَقِّ الْقَرَارِ عِنْدَ مَنْ أَفْتَى بِهِ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ أَنْ يَكُونَ مَا صَنَعَهُ الْمُسْتَأْجِرُ مِنْ وَضْعِ غِرَاسِهِ، أَوْ بِنَائِهِ، أَوْ جَدَكَةٍ بِإِذْنِ النَّاظِرِ لِيَكُونَ

[1424] () الفتاوى الخيرية 1 / 173، والفتاوى الحامدية 2 / 115، 117.

[1425] () ابن عابدين 3 / 399، والإسعاف ص63.

لِلْمُسْتَأْجِرِ مِلْكًا وَخُلُوًّا، فَإِنْ وَضَعَهُ دُونَ إِذْنٍ فَلاَ عِبْـرَةَ بِهِ، وَلاَ يَجِبُ تَجْدِيدُ الْإِجَارَةِ لَهُ[1426].

أَمَّا الْمُسْتَأْجِرُ إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ فِي مَحَلِّ الْإِجَـارَةِ جَـدَكٌ وَلاَ كِرْدَارٌ فَلاَ يَكُونُ لَهُ فِيهِ حَقُّ الْقَرَارِ فَلاَ يَكُـونُ أَحَـقَّ بِالاِسْتِئْجَارِ بَعْدَ انْقِضَـاءِ مُـدَّةِ اسْـتِئْجَارِهِ، سَـوَاءٌ أَزَادَتْ أُجْرَةُ الْمِثْلِ أَمْ لاَ، وَسَوَاءٌ قَبِلَ الزِّيَادَةَ أَمْ لاَ، قَـالَ ابْنُ عَابِـدِينَ: وَمَنْ أَفْتَى بِأَنَّهُ إِنَّ قَبْـلَ الزِّيَـادَةِ الْعَارِضَـةِ يَكُونُ أَوْلَى مِنْ غَيْرِهِ، فَذَلِكَ مُخَالِفٌ لِمَا أَطْبَقَتْ عَلَيْـهِ كُتُبُ الْمَـذْهَبِ مِنْ مُتُـونٍ، وَشُـرُوحٍ، وَحَـوَاشٍ، وَفِيـهِ الْفَسَادُ وَضَيَاعُ الْأُوْقَافِ، حَيْثُ إِنَّ بَقَاءَ أَرْضِ

الْوَقْفِ بِيَدِ مُسْتَأْجِرٍ وَاحِدٍ الْمُدَّةَ الطَّوِيلَةَ يُؤَدِّي بِهِ إِلَى دَعْوَى تَمَلُّكِهَا، مَعَ أَنَّهُمْ مُنِعُوا مِنْ تَطْوِيلِ الْإِجَـارَةِ فِي الْوَقْفِ خَوْفًا مِنْ ذَلِكَ.

ا.

هـ[1427] إِذِ الْمَشْـهُورُ عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ أَنَّ الْوَقْـفَ لاَ يُـؤَجَّرُ أَكْثَرَ مِنْ سَنَةٍ لِلْبِنَاءِ، وَثَلاَثَ سِنِينَ لِلْأَرْضِ[1428].

وَلَوْ كَانَ لإِنْسَانٍ حَقُّ الْقَرَارِ فِي عَقَارٍ وُقِـفَ بِسَـبَبِ كِرْدَارِهِ، ثُمَّ زَالَ ذَلِكَ الْكِرْدَارُ زَالَ حَقُّهُ فِي الْقَرَارِ.

قَـالَ الـرَّمْلِيُّ: فِي أَرْضٍ فَنِيَتْ أَشْـجَارُهَا، وَذَهَبَ كِرْدَارُهَا وَيُرِيدُ مُحْتَكِرُهَـا أَنْ تَسْـتَمِرَّ تَحْتَ يَـدِهِ بِـالْحَكْرِ

[1426] () الفتاوى الخيرية 1 / 180، والفتاوى المهدية 5 / 61.

[1427] () ابن عابدين 3 / 399.

[1428] () الإسعاف في أحكام الأوقاف ص64، والحامدية 2 / 125.

السَّابِقِ وَهُوَ دُونَ أُجْرَةِ الْمِثْلِ: قَالَ: لاَ يُحْكَمُ لَهُ بِذَلِكَ، بَلِ النَّاظِرُ يَتَصَرَّفُ بِمَا فِيهِ الْحَظُّ لِجَانِبِ الْوَقْفِ مِنْ دَفْعِهَا بِطَرِيقِ الْمُزَارَعَةِ، أَوْ إِجَارَتِهَا بِالدَّرَاهِمِ وَالدَّنَانِيرِ، وَالْحَكْرُ لاَ يُوجِبُ لِلْمُسْتَحْكِرِ اسْتِبْقَاءَ الأَْرْضِ فِي يَدِهِ أَبَدًا عَلَى مَا يُرِيدُ وَيَشْتَهِي[1429].

ثُمَّ قَدْ نَقَلَ ابْنُ عَابِدِينَ أَنَّ هَذَا الْجَدَكَ الْمُتَّصِلَ اتِّصَالَ قَرَارٍ الْمَوْضُوعَ عَلَى الْوَجْهِ الْمُبِينِ قَالَ فِيهِ أَبُو السُّعُودِ: إِنَّهُ يَصْدُقُ عَلَيْهِ أَنَّهُ خُلُوٌّ وَاسْتَظْهَرَ أَنَّهُ كَالْخُلُوِّ، وَيُحْكَمُ لَهُ بِحُكْمِهِ بِجَامِعِ الْعُرْفِ فِي كُلٍّ مِنْهُمَا[1430].

وَمِثْلُ ذَلِكَ فِي الْفَتَاوَى الْمَهْدِيَّةِ وَقَالَ: إِنَّ الْحَقَّ الْمَذْكُورَ لاَ يَثْبُتُ إِلاَّ إِذَا بَنَى الْمُسْتَأْجِرُ فِعْلاً، أَوْ غَرَسَ فِعْلاً، فَلَوْ مَاتَ قَبْلَ أَنْ يَبْنِيَ أَوْ يَغْرِسَ انْفَسَخَتِ الإِْجَارَةُ وَفَاتَ الْوَرَثَةَ ذَلِكَ الْحَقُّ[1431].

بَيْعُ الْخُلُوِّ الثَّابِتِ عَلَى الصِّفَةِ الْمُبَيَّنَةِ :

26 - إِذَا ثَبَتَ حَقُّ الْقَرَارِ لِلْمُسْتَأْجِرِ فِي أَرْضِ الْوَقْفِ، أَوْ حَوَانِيتِهِ عَلَى الصِّفَةِ الْمُبَيَّنَةِ سَابِقًا وَوَضَعَ أَبْنِيَةً أَوْ جَدَكًا ثَابِتًا، أَوْ أَشْجَارًا فِي أَرْضِ الْوَقْفِ، فَإِنَّ مَا يَضَعُهُ يَكُونُ مِلْكًا لَهُ عَلَى وَجْهِ الْقَرَارِ، وَيَكُونُ لِلْمُسْتَأْجِرِ فِي أَثْنَاءِ مُدَّةِ الإِْجَارَةِ أَوْ بَعْدَهَا بَيْعُ مَا أَحْدَثَهُ

[1429] () الفتاوى الخيرية 1 / 161، والحامدية 2 / 131.

[1430] () ابن عابدين 4 / 17.

[1431] () الفتاوى المهدية 5 / 23، 61.

مِنَ الْأَعْيَانِ مِنْ غَيْرِهِ، وَيَنْتَقِلُ حَقُّ الْقَـرَارِ لِلْمُشْـتَرِي، وَيَكُـونُ عَلَى الْمُشْـتَرِي مِثْـلُ أَجْـرِ الْأَرْضِ خَالِيَـةً عَمَّا أَحْدَثَهُ فِيهَا، وَكَذَا الْحَانُوتُ[1432].

أَمَّا الْأَرْضُ الْمَوْقُوفَـةُ إِذَا اسْـتَأْجَرَهَا عَلَى وَجْـهٍ لاَ يَثْبُتُ بِهِ حَقُّ الْقَرَارِ كَمَا تَقَدَّمَ، أَوْ كَانَ اسْتِئْجَارُهَا عَلَى وَجْـهٍ يَثْبُتُ بِـهِ حَـقُّ الْقَـرَارِ لَكِنْ لَمْ يَبْنِ فِعْلاً، أَوْ بَنَى شَـيْئًا فَفَنِيَ وَزَالَ فَلاَ يُبَـاعُ ذَلِـكَ الْحَـقُّ فِيهَـا عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ لِأَنَّهُ مُجَرَّدٌ.

وَقَدْ تَعَرَّضَ بَعْضُ مُتَـأَخِّرِي الْحَنَفِيَّةِ لِلْفَـرَاغِ عَنْ ذَلِـكَ مُقَابِلَ عِوَضٍ مَالِيٍّ لَيْسَ مِنْ قَبِيلِ الْبَيْعِ بَلْ مِنْ قَبِيـلِ التَّنَازُلِ عَنِ الْحَقِّ الْمُجَرَّدِ بِمَالٍ.

فَفِي تَنْقِيحِ الْفَتَاوَى الْحَامِدِيَّةِ أَنَّ ذَلِكَ لاَ يَجُوزُ أَصْـلاً، وَنُقِلَ فِي وَاقِعَـةٍ: حَكَمَ بِصِـحَّتِهِ قَـاضٍ حَنْبَلِيٌّ نَفَـذَ لَـوْ كَانَ

مُوَافِقًـا لِمَـذْهَبِ أَحْمَـدَ، لَكِنْ قَـالَ إِنَّهُ لاَ يَنْفُـذُ لِأَنَّ الْفَتْوَى عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ أَنَّهُ (لاَ يَصِحُّ الْفَرَاغُ فِي الْأَوْقَـافِ الْأَهْلِيَّةِ، وَأَوْقَـافِ الْمَسَـاجِدِ وَنَحْوِهَـا، سَـوَاءٌ أَذِنَ فِي ذَلِكَ النَّاظِرُ أَمْ لَمْ يَـأْذَنْ، بَـلْ لِلنَّاظِرِ إِيجَارُهَـا وَصَـرْفُ أُجْرَتِهَا فِي جِهَاتِ الْوَقْفِ، وَلاَ يَصِحُّ الْفَـرَاغُ إِلاَّ فِي مَـا فُتِحَ عَنْوَةً وَلَمْ يُقْسَمْ وَضُـرِبَ عَلَيْـهِ خَـرَاجٌ يُؤْخَـذُ مِمَّنْ هُوَ فِي يَدِهِ)[1433].

[1432] () الفتاوى المهدية 5 / 61.

[1433] () تنقيح الفتاوى الحامدية 2 / 204.

وَفِي الْفَتَاوَى الْخَيْرِيَّةِ: سُئِلَ فِي أَرْضِ وَقْفٍ دَفَعَهَـا النَّاظِرُ لِمُـزَارِعٍ يَزْرَعُهَـا بِالْحِصَّـةِ هَـلْ يَمْلِـكُ الْمُـزَارِعُ دَفْعَهَا لِمُزَارِعٍ آخَرَ بِمَـالٍ يَأْخُـذُهُ لِنَفْسِـهِ فِي مُقَابِلِهَـا، أَمْ لاَ يَجُوزُ لَهُ ذَلِكَ.

فَلاَ يَصِـحُّ بَيْعُـهُ وَلاَ فَرَاغُـهُ، وَيَرْجِـعُ الْمُـزَارِعُ الثَّانِي عَلَى الأَوَّلِ بِمَا دَفَعَهُ مِنْ مَالٍ ؟

فَأَجَابَ: أَرْضُ الْوَقْفِ لاَ يَمْلِكُهَـا الْمُـزَارِعُ وَلاَ تَصَـرُّفَ لَهُ فِيهَا بِالْفَرَاغِ عَنْ مَنْفَعَتِهَا بِمَـالٍ يَدْفَعُـهُ لَـهُ مُـزَارِعٌ آخَرُ لِيَزْرَعَهَا لِنَفْسِهِ؛ لأَنَّ انْتِفَاعَ الأَوَّلِ بِهَا مُجَرَّدُ حَـقٍّ، لاَ يَجُوزُ الاِعْتِيَاضُ عَنْهُ بِمَالٍ، فَإِذَا أَخَذَ مَالاً فِي مُقَابَلَةِ الاِعْتِيَاضِ عَنْهُ يَسْتَرِدُّهُ مِنْهُ صَاحِبُهُ شَرْعًا.

وَالْوَقْفُ مُحَرَّمٌ بِحُرُمَاتِ اللَّهِ تَعَالَى[1434].

وَمِثْلُ ذَلِكَ فِي الْفَتَاوَى الْمَهْدِيَّةِ فِي أَرْضِ الْوَقْفِ.

وَنَقَلَهُ عَنِ ابْنِ عَابِدِينَ فِي رِسَالَتِهِ الْمُسَمَّاةِ (تَحْرِيـرُ الْعِبَارَةِ فِيمَنْ هُوَ أَحَقُّ بِالإِجَارَةِ)[1435] وَقَالَ:

لاَ يَجُوزُ لِلْمُسْتَأْجِرِ إِسْـقَاطُ حَقِّهِ فِي أَثْنَـاءِ الْمُـدَّةِ مِنْ أَجْنَبِيٍّ فِي مُقَابَلَةِ مَالٍ يَأْخُذُهُ، ثُمَّ يَسْتَأْجِرُ الْمُسْقَطَ لَهُ مِنَ النَّاظِرِ إِذْ هَذَا مِنْ قَبِيلِ الْحُقُوقِ الْمُجَـرَّدَةِ الَّتِي لاَ يَجُوزُ الاِعْتِيَاضُ عَنْهَا، كَحَقِّ الشُّفْعَةِ.

ثُمَّ قَالَ: إِنَّ هَذَا لاَ يَمْنَـعُ الْمُسْـتَأْجِرَ أَنْ يُـؤَجِّرَ لِغَيْـرِهِ إِلَى بَاقِي الْمُدَّةِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ فِيهَا حَقُّ الْقَـرَارِ؛ لأَنَّهُ

[1434] () الفتاوى الخيرية 1 / 136.
[1435] () الفتاوى المهدية 5 / 61.

مَالِـكٌ لِلْمَنْفَعَـةِ إِلَى نِهَايَـةِ مُـدَّةِ الإِجَـارَةِ فَلَـهُ بَيْعُهَـا بِطَرِيقِ الإِجَارَةِ[1436].

أَمَّا عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ فَلَمْ نَجِدِ التَّصْـرِيحَ مِنْهُمْ بِحُكْمِ هَـذِهِ الْمَسْأَلَةِ غَيْرَ أَنَّ الشَّيْخَ عُلَيْشًا ذَكَرَ أَنَّ الْمَوْقُوفَ عَلَيْـهِ الْمُعَيَّنَ إِنْ آجَرَ الْوَقْفَ وَأَذِنَ لِلْمُسْتَأْجِرِ فِي الْبِنَاءِ فِيـهِ ثُمَّ مَاتَ الْمُؤَجِّرُ تَنْفَسِخُ الإِجَارَةُ، وَالْبِنَـاءُ مِلْـكٌ لِلْبَـانِي فَلَهُ نَقْضُهُ أَوْ قِيمَتُهُ مَنْقُوضًا إِنْ كَانَ لِلْوَقْفِ رِيعٌ يَدْفَعُ مِنْهُ ذَلِكَ، وَهَذَا إِنْ كَانَ الْوَقْفُ لاَ يَحْتَـاجُ لِمَـا بَنَـاهُ وَإِلاَّ فَيُوَفَّى لَهُ مِنَ الْغَلَّةِ قَطْعًا.

قَالَ الشَّيْخُ عُلَيْشٌ: أَفَادَ ذَلِكَ الشَّيْخُ الْخَرَشِيُّ[1437].

وَلَمْ نَجِدْ لِلشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ مَا فِيهِ النَّصُّ عَلَى ذَلِكَ، عَلَى أَنَّ قَاعِدَةَ الإِجَارَةِ تَقْتَضِي إِنْهَـاءَ حَـقِّ الْمُسْـتَأْجِرِ بِانْتِهَاءِ مُدَّةِ الإِجَارَةِ.

قَالَ ابْنُ رَجَبٍ: غِرَاسُ الْمُسْتَأْجِرِ وَبِنَاؤُهُ بَعْدَ انْقِضَاءِ الْمُدَّةِ إِذَا لَمْ يُقْلِعْهُ الْمَالِـكُ، فَلِلْمُـؤَجِّرِ تَمَلُّكُـهُ بِالْقِيمَـةِ وَيُجْبَرُ الْمَالِكُ عَلَى الْقَبُولِ، وَإِنْ كَانَ يُمْكِنُ فَصْلُهُ بِدُونِ ضَرَرٍ يَلْحَقُ مَالِـكَ الأَصْـلِ، فَالْمَشْـهُورُ أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ تَمَلُّكُهُ قَهْرًا[1438].

[1436] () الفتاوى المهدية 5 / 61.

[1437] () فتاوى عليش 2 / 241، وانظر الخرشي 7 / 32.

[1438] () انظر القاعدة 77 من قواعد ابن رجب ص147.

وَقَـدْ تَقَـدَّمَ النَّقْـلُ مِنْ صَـاحِبِ الْفَتَـاوَى الْحَامِدِيَّةِ أَنَّ الْفَتْوَى عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ أَنَّهُ لاَ يَصِـحُّ الْفَـرَاغُ مُقَابِـلَ مَـالٍ فِي الأَوْقَافِ[1439].

الْقِسْمُ الثَّانِي :

الْخُلُوُّ فِي أَرَاضِي بَيْتِ الْمَالِ :

26 م - الأَرَاضِـي الَّتِي فُتِحَتْ عَنْـوَةً وَأُبْقِيَتْ بِأَيْـدِي أَرْبَابِهَا مِنْ أَهْلِ الأَرْضِ بِالْخَرَاجِ هِيَ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ مِلْـكٌ لأَهْلِهَا يَجْرِي فِيهَـا الْبَيْـعُ، وَالشِّـرَاءُ، وَالـرَّهْنُ وَالْهِبَـةُ، وَغَيْرُ ذَلِكَ.

أَمَّا أَرَاضِـي بَيْتِ الْمَـالِ وَهِيَ الَّتِي آلَتْ إِلَيْـهِ بِمَـوْتِ أَرْبَابِهَا، أَوْ فُتِحَتْ عَنْـوَةً وَأَبْقَاهَـا الإِمَـامُ لِبَيْتِ الْمَـالِ، وَهِيَ الَّتِي تُسَـمَّى (أَرْضَ الْحَـوْزِ) فَـإِذَا دَفَعَهَـا الإِمَـامُ إِلَى الرَّعِيَّةِ كَـانَتْ بِأَيْـدِيهِمْ وَلَيْسَ لَهُمْ بَيْعُهَـا، وَلاَ اسْـتِبْدَالُهَا إِلاَّ بِـإِذْنِ الإِمَـامِ، وَلاَ تَكُـونُ مِلْكًـا لأَحَـدٍ إِلاَّ بِتَمْلِيكِ السُّلْطَانِ لَهُ[1440].

ثُمَّ إِنَّ مَنْ هِيَ تَحْتَ يَـدِهِ مِنَ الرَّعَايَـا إِنْ تَسَـلَّمَهَا بِوَجْهِ حَقٍّ فَهُوَ أَوْلَى بِهَا مِنْ غَيْـرِهِ مَـا دَامَ يَـدْفَعُ أَجْـرَ الْمِثْلِ، فَيَكُونُ لَهُ فِيهَا (مِشَدُّ مَسْـكَةٍ) يَتَمَسَّـكُ بِهَـا مَـا دَامَ حَيًّا فِي الْحَرْثِ وَغَيْرِهِ، وَحُكْمُهَا أَنَّهَا لاَ تُقَـوَّمُ، وَلاَ تُمَلَّكُ، وَلاَ تُبَاعُ.

[1439] () العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية 2/ 204.

[1440] () تنقيح الفتاوى الحامدية 2 / 102، 201.

وَكَذَا إِنْ أَجْرَى فِيهَا كِرَابًا أَيْ حَرْثًا، أَوْ كَـرَى أَنْهَارَهَـا، أَوْ نَحْوَ ذَلِـكَ مِمَّا لَمْ يَكُنْ مَـالاً وَلاَ بِمَعْنَى الْمَـالِ، وَهُـوَ مُجَرَّدُ الْفِلاَحَةِ فَلَيْسَ ذَلِـكَ مُتَقَوِّمًـا عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ؛ لأَِنَّهُ بِمَعْنَى الْوَصْفِ فَلاَ يُبَاعُ وَلاَ يُورَثُ.

وَقَـالَ بَعْضُـهُمْ: يُبَـاعُ حَتَّى يَـزُولَ وُجُـودُهُ مِنَ الأَْرْضِ فَتَرْجِعُ إِلَى الأَْوَّلِ.

أَمَّا إِنْ كَـانَ لَـهُ كِـرْدَارٌ مِنْ بِنَـاءٍ أَوْ أَشْـجَارٍ فَإِنَّهُ يُبَـاعُ وَيُورَثُ دُونَ الأَْرْضِ، وَلَمْ يُسَمُّوهُ خُلُوًّا.

وَإِنْ كَانَ الْمَالِكِيَّةُ سَمَّوْهُ خُلُوًّا أَوْ أَلْحَقُـوهُ بِـالْخُلُوِّ كَمَـا يَأْتِي، عَلَى أَنَّهُمْ ذَكَرُوا أَنَّهُ إِنْ كَـانَ لَـهُ مِشَـدٌّ مَسْـكَةٍ - وَلَوْ لَمْ يَكُنْ فِي الأَْرْضِ كِـرْدَارٌ - فَلِصَـاحِبِهَا تَفْوِيضُـهَا لِغَيْرِهِ وَتَكُونُ فِي يَدِ الْمُفَوَّضِ إِلَيْهِ عَارِيَّةً وَالأَْوَّلُ أَحَـقُّ بِهَا، وَلَهُ إِجَارَتُهَا، وَلَهُ أَيْضًا الْفَرَاغُ عَنْهَـا لِغَيْـرِهِ بِمَـالٍ، جَاءَ فِي الْوَلْوَالِجِيَّة: عِمَارَةٌ فِي أَرْضِ رَجُلٍ بِيعَتْ فَـإِنْ بِنَاءً أَوْ أَشْجَارًا جَازَ، وَإِنْ كِرَابًا أَوْ كَرْيَ أَنْهَـارٍ لَمْ يَجُـزْ، قَالُوا: وَمُفَادُهُ أَنَّ بَيْعَ الْمَسْكَةِ لاَ يَجُـوزُ، وَكَـذَا رَهْنُهَـا، وَلِذَا جَعَلُـوهُ الآْنَ (فَرَاغًـا) أَيْ كَـالنُّزُولِ عَنِ الْوَظَـائِفِ بِمَالٍ.

فَإِذَا فَرَغَ عَنْهَا لأَِحَدٍ لَمْ يَنْتَقِلِ الْحَقُّ فِيهَا إِلاَّ إِذَا اقْتَرَنَ بِإِذْنِ السُّلْطَانِ أَوْ نَائِبِهِ[1441].

[1441] () تنقيح الفتاوى الحامدية 2 / 129، 198، 199، 201.

عَلَى أَنَّهُ لَـوْ دَفَـعَ مَـالاً مُقَابِـلَ الْفَـرَاغِ ثُمَّ لَمْ يَـأْذَنِ السُّـلْطَانُ أَوْ نَائِبُـهُ بِنَقْلِهَـا يَكُـونُ لِـدَافِعِ الْمَـالِ حَـقُّ الرُّجُوعِ فِيهِ[1442].

أَمَّا عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ: فَإِنَّ الأُرْضَ الصَّالِحَةَ لِلزَّرْعِ، وَأَرْضَ الدُّورِ الَّتِي فُتِحَتْ عَنْوَةً فِي الشَّامِ

وَمِصْـرَ، وَالْعِـرَاقِ، هِيَ وَقْـفٌ وُقِفَتْ بِمُجَـرَّدِ فَتْحِهَـا عَنْوَةً، وَيَقْطَعُهَـا الإِمَـامُ أَوْ يُكْرِيهَـا لِمَنْ شَـاءَ بِحَسَـبِ الْمَصْلَحَةِ، وَيَنْتَهِي إِقْطَاعُهَا بِمَوْتِ الْمُقْطِعِ مَعَ بَقَائِهَـا عَلَى وَقْفِيَّتِهَا، فَلاَ تُبَاعُ، وَلاَ تُرْهَنُ وَلاَ تُورَثُ.

لَكِنْ قَدِ اخْتَلَفَ الْمُتَـأَخِّرُونَ مِنْ فُقَهَـاءِ الْمَالِكِيَّةِ فِي ذَلِكَ عَلَى قَوْلَيْنِ:

الْقَـوْلُ الأُوَّلُ: قَـالَ الشَّـيْخُ عُلَيْشٌ: قَـدْ أَفْتَى بَعْضُ الْمَالِكِيَّةِ بِأَنَّهُ يُورَثُ، فَإِنَّهُمْ أَلْحَقُوهُ بِالْخُلُوَّاتِ وَالْخَـرَاجِ كَالْكِرَاءِ.

قَالَ: وَإِنَّمَا يُلْحَقُ بِهَا إِنْ حَصَـلَ مِنْ وَاضِـعِ الْيَـدِ عَلَى الأُرْضِ أَثَرٌ فِيهَا كَإِصْلاَحٍ: بِإِزَالَةِ شَـوْكِهَا، أَوْ حَرْثِهَـا، أَوْ نَصْبِ جِسْرٍ عَلَيْهَا، أَوْ نَحْوِ ذَلِـكَ مِمَّا يُلْحَـقُ بِالْبِنَـاءِ فِي الأُوْقَـافِ، فَيَكُـونُ الأُثَـرُ الَّذِي عَمِلَـهُ فِي الأُرْضِ خُلُـوًّا يَنْتَفِعُ بِهِ وَيُمْلَكُ.

فَكَـأَنَّ الَّذِينَ أَفْتَـوْا بِـذَلِكَ نَظَـرُوا إِلَى أَنَّهُ لاَ يَسْـلَمُ الأُمْـرُ مِنْ وُقُـوعِ شَـيْءٍ مِنْ هَـذَا النَّوْعِ، أَوْ مِنْ دَفْـعِ

[1442] () ابن عابدين 4 / 15.

مَغَــارِمَ لِلْمُلْتَــزِمِ (وَهُــوَ الَّذِي يَتَقَبَّلُ الأَرَاضِــيَ مِنَ السُّلْطَانِ مُقَابِلَ مَالٍ يَدْفَعُهُ لَهُ، وَيَأْخُذُ الْمُلْتَزِمُ الْمَـالَ مِنَ الْفَلاَّحِينَ لِتَمْكِينِهِمْ مِنَ الأَرْضِ) قَـــــــالَ: فَالَّذِي يَنْبَغِي فِي هَـذِهِ الأَزْمَـانِ الإِفْتَـاءُ بِـالإِرْثِ؛ وَلأَنَّهُ أَدْفَـعُ لِلنِّزَاعِ وَالْفِتَنِ بَيْنَ الْفَلاَّحِينَ، وَلِلْمُلْتَـزِمِ الْخَـرَاجُ عَلَى الأَرْضِ لاَ أَكْثَرَ، وَأَنْ لاَ يَكُونَ لَهُ عَزْلُ الْفَلاَحِ عَنْ أَثَرٍ لَهُ فِي الأَرْضِ[1443].

الْقَــوْلُ الثَّانِي : ذَهَبَ الـــدَّرْدِيرُ إِلَى أَنَّ الْفَتْـــوَى السَّابِقَ بَيَانُهَا.

مَكْذُوبَةٌ عَلَى مَنْ نُسِبَتْ إِلَيْهِ[1444].

قَالَ الشَّيْخُ عُلَيْشٌ: مُرَاعَاةُ مَشْهُورِ الْمَذْهَبِ تَقْتَضِي عَدَمَ التَّوْرِيثِ فِيمَا فُتِحَ عَنْوَةً بَـلْ يَفْعَـلُ السُّـلْطَانُ أَوْ نَائِبُهُ مَا فِيهِ الْمَصْلَحَةُ، وَلاَ تُورَثُ، بَلِ الْحَقُّ لِمَنْ يُقَرِّرُهُ فِيهَا نَائِبُ السُّلْطَانِ لأَنَّهَا مُكْتَرَاةٌ، وَالْخَرَاجُ كِرَاؤُهَا وَلاَ حَقَّ لِلْمُكْتَرِي فِي مِثْـلِ هَـذَا[1445] ثُمَّ إِنَّهُ إِذَا تَنَـازَلَ مَنْ هِيَ بِيَـدِهِ لِغَيْـرِهِ مُقَابِـلَ عِـوَضٍ مَـالِيٍّ عَلَى أَنْ يَكُـونَ الْخَـرَاجُ عَلَى الْمُسْـقَطِ لَـهُ، فَقَـدْ أَفْتَى الشَّـيْخُ عُلَيْشٌ

[1443] () فتاوى الشيخ عليش 2 / 245، 246، 247.

[1444] () فتاوى الشـيخ عليش 2 /ـ 247، والشـرح الكبـير معـه حاشـية الدسـوقي 2 /ـ 189، وفيـه أنهـا منسـوبة إلى الشـيخ الخرشـي والشيخ عبد الباقي والشيخ يحيى الشادي.

[1445] () فتاوى الشيخ عليش 2 / 246.

بِجَوَازِ ذَلِكَ، عَلَى أَنْ يَكُونَ الْعِوَضُ مِنْ غَيْرِ جِنْسِ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا[1446].

وَعِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ الأَرْضُ الْمَذْكُورَةُ قُسِمَتْ عَلَى الْغَانِمِينَ ثُمَّ طَلَبَهَا عُمَرُ مِنْهُمْ فَبَذَلُوهَا فَوَقَفَهَا عَلَى مَصَالِحِ الْمُسْلِمِينَ، وَآجَرَهَا لأَهْلِهَا إِجَارَةً مُؤَبَّدَةً بِالْخَرَاجِ فَيَمْتَنِعُ عَلَيْهِمْ لِكَوْنِهَا وَقْفًا بَيْعُهَا وَرَهْنُهَا وَهِبَتُهَا، وَلَهُمْ إِجَارَتُهَا مُدَّةً مَعْلُومَةً لاَ مُؤَبَّدَةً[1447].

وَهَذَا حُكْمُ الأَرْضِ نَفْسِهَا، أَمَّا الْبِنَاءُ وَالأَشْجَارُ الَّتِي يُحْدِثُهَا فِي الأَرْضِ مَنْ هِيَ بِيَدِهِ مِنَ الرَّعَايَا فَهُوَ مِلْكٌ لَهُ، وَلَهُ أَنْ يَقِفَهُ كَمَا هُوَ

الأَصَحُّ فِيمَا يَبْنِيهِ فِي الأَرْضِ الْمُسْتَأْجَرَةِ، وَيُرْهَنُ وَيُبَاعُ[1448].

أَمَّا النُّزُولُ عَنِ الأَرْضِ الْمَذْكُورَةِ مِمَّنْ هِيَ بِيَدِهِ إِلَى غَيْرِهِ مُقَابِلَ عِوَضٍ مَالِيٍّ فَلَمْ نَجِدْ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ تَعَرُّضًا لَهُ.

وَلَكِنَّهُمْ فِي الْمُتَحَجِّرِ قَالُوا إِنَّ الأَصَحَّ أَنَّهُ لاَ يَصِحُّ بَيْعُهُ لِمَا تَحَجَّرَهُ لأَنَّهُ لَمْ يَمْلِكْهُ، وَالْقَوْلُ الثَّانِي يَصِحُّ، وَكَأَنَّهُ يَبِيعُ حَقَّ الاِخْتِصَاصِ.

1446 () فتاوى عليش 2 / 248.

1447 () شرح المنهج وحاشية الجمل 5 / 203 في كتاب الجهاد فصل في حكم الأسر.

1448 () شرح المنهاج وحاشية القليوبي 3 / 99 في باب الوقف.

قَالَ الْمَحَلِّيُّ: كَذَا فِي الرَّوْضَةِ وَأَصْلُهَا، وَفِي الْمُحَرَّرِ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَبِيعَ هَذَا الْحَقَّ(1449).

أَمَّا عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ فَمَعَ أَنَّهُمْ لَمْ يُسَمُّوا مِثْلَ هَذَا الْحَـقِّ خُلُـوًّا فَقَـدْ قَـالُوا: إِنَّ مَنَـافِعَ الأَْرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ يَجُـوزُ نَقْلُهَا بِغَيْـرِ عِـوَضٍ، وَمَنْ نَـزَلَ عَنْ أَرْضٍ خَرَاجِيَّةٍ بِيَـدِهِ لِغَيْرِهِ، فَإِنَّ الْمَتْـرُوكَ لَـهُ أَحَـقُّ بِهَـا، فَيَجُـوزُ نَقْلُهَـا بِلاَ عِوَضٍ، وَأَجَازَ أَحْمَدُ دَفْعَهَا عِوَضًا عَمَّا تَسْتَحِقُّهُ الزَّوْجَـةُ مِنَ الْمَهْرِ، وَأَمَّا الْبَيْعُ فَقَدْ كَرِهَهُ أَحْمَدُ وَنَهَى عَنْهُ.

وَاخْتَلَفَ قَوْلُهُ فِي بَيْعِ الْعِمَـارَةِ الَّتِي فِيهَـا لِئَلاَّ تُتَّخَـذَ طَرِيقًا إِلَى بَيْعِ رَقَبَةِ الأَْرْضِ الَّتِي لاَ تُمْلَكُ، بَلْ هِيَ إِمَّا وَقْفٌ، وَإِمَّا فَيْءٌ.

وَنَصَّ أَحْمَدُ فِي رِوَايَةٍ عَلَى أَنَّهُ يَبِيعُ آلاَتِ عِمَارَتِهِ بِمَا تُسَاوِي أَيْ بِثَمَنِ الْمِثْلِ، وَكَرِهَ أَنْ يَبِيعَ بِـأَكْثَرَ مِنْ ذَلِـكَ لِلْمَعْنَى الْمَذْكُورِ، وَنَقَلَ عَنْـهُ ابْنُ هَـانِئٍ: يُقَـوَّمُ دُكَّانُـهُ وَمَا فِيهِ وَكُلُّ شَيْءٍ يُحْدِثُهُ فِيهِ فَيُعْطَى ذَلِـــكَ، وَلاَ أَرَى أَنْ يَبِيـــعَ سُـــكْنَى دَارٍ وَلاَ دُكَّانٍ(1450).

وَبَيَّنَ ابْنُ رَجَبٍ أَنَّ ذَلِكَ مِنْ أَحْمَدَ لِسَدِّ الذَّرِيعَةِ إِلَى بَيْعِ الأَْرْضِ نَفْسِهَا بِدَعْوَى بَيْعِ مَا فِيهَا مِنَ الْعِمَارَةِ.

(1449) شرح المنهاج وحاشية القليوبي 3 / 91.

(1450) مطالب أولي النهى 4 / 191، وقواعد ابن رجب القاعـدة 87 ص200، وكشاف القناع باب الأرضين المغنومـة 3 / 99، وانظـر، الاستخراج لأحكام الخراج لابن رجب ص76، وما بعدها فقـد أطـال في ذلك وذكر عن أحمد روايات ونقل فتيا للشيخ ابن تيميـة وذكـر تأويلات مختلفة لما روي عن أحمد بهذا الصدد.

قَـالَ: وَالأْظْهَـرُ أَنَّ أَحْمَـدَ إِنَّمَـا أَرَادَ النَّهْيَ عَنْ أَخْـذِ الْعِوَضِ عَنْ رَقَبَةِ الأْرْضِ بِهَذِهِ الْحِيلَةِ، وَبِهَذَا قَالَ: هَـذَا خِدَاعٌ.

وَهَذَا يُفِيدُ أَنَّهُ لاَ يَجُوزُ بَيْعُ آلاَتِهِ بِأَكْثَرَ مِنْ قِيمَتِهَا.

وَنُقِـلَ عَنِ ابْنِ تَيْمِيَّةَ تَجْـوِيزُ بَيْعِهَـا فَتَنْتَقِـلُ بِخَرَاجِهَـا بِخِلاَفِ بَيْعِ الْوَقْفِ عَلَى مُعَيَّنٍ فَإِنَّهُ يُبْطِـلُ حَـقَّ الْبَطْنِ الثَّانِي.

ا.

هـ[1451]

وَقَالَ فِي الإْقْنَاعِ وَشَرْحِهِ: إِنْ آثَرَ مَنْ هِيَ بِيَـدِهِ بِهَـا أَحَدًا بِبَيْعٍ أَوْ غَيْرِهِ صَارَ الثَّانِي أَحَقَّ بِهَا.

وَمَعْنَى الْبَيْعِ هُنَا بَذْلُهَا بِمَا عَلَيْهَا مِنْ خَرَاجٍ إِنْ مَنَعْنَـا بَيْعَهَـا الْحَقِيقِيَّ كَمَـا هُـوَ الْمَـذْهَبُ، لأِنَّ عُمَـرَ وَقَفَهَـا وَالْوَقْفُ لاَ يُبَاعُ[1452].

كَيْفِيَّةُ تَوَارُثِ الْخُلُوِّ فِي أَرَاضِي بَيْتِ الْمَالِ :

27 - إِذَا مَاتَ مَنْ بِيَدِهِ شَيْءٌ مِنَ الأْرَاضِي الأْمِيرِيَّةِ فَإِنَّهَـا عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ لاَ تُـورَثُ عَنْـهُ لأِنَّ رَقَبَتَهَـا لِبَيْتِ الْمَالِ فَتَرْجِعُ إِلَيْهِ، وَلاَ يَسْـتَحِقُّ انْتِقَالُهَـا إِلَى وَرَثَتِـهِ أَوْ غَيْرِهِمْ إِلاَّ بِإِذْنِ السُّلْطَانِ.

[1451] () الاسـتخراج لأحكـام الخـراج لابن رجب ص77، ـ 78، والقواعـد لابن رجب أيضا القاعدة 87 ص199، 200.

[1452] () كشاف القناع 3 / 99.

وَهَذَا بِخِلاَفِ مَا عَلَيْهَا مِنْ غِرَاسٍ أَوْ بِنَاءٍ فَإِنَّهُ يُورَثُ طِبْقًا لِلْوَجْهِ الشَّرْعِيِّ(1453) .

أَمَّا مِشَدُّ الْمَسْكَةِ نَفْسُهُ فَإِنَّهُ لاَ يُورَثُ أَصْلاً لأَِنَّهُ حَقٌّ مُجَرَّدٌ.

لَكِنْ جَرَتْ فَتْوَى مُتَأَخِّرِي الْحَنَفِيَّةِ أَنَّهُ يَنْتَقِلُ إِلَى الأَْبْنَاءِ الذُّكُورِ انْتِقَالاً لاَ عَلَى سَبِيلِ الْمِيرَاثِ، بَلْ بِمَعْنَى أَنَّهُمْ يَكُونُونَ أَوْلَى بِهِ مِنْ غَيْرِهِمْ، وَيَنْتَقِلُ مَجَّانًا.

وَجَرَى الرَّسْمُ عَلَى ذَلِكَ فِي الدَّوْلَةِ الْعُثْمَانِيَّةِ(1454) .

أَمَّا الْمَالِكِيَّةُ فَالأَْرَاضِي الأَْمِيرِيَّةُ قَدْ تَقَدَّمَ ذِكْرُ الْخِلاَفِ عِنْدَهُمْ فِي ثُبُوتِ حَقِّ الْخُلُوِّ فِيهَا، وَأَنَّ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ مَنْ قَالَ: إِنَّهَا لاَ تُورَثُ وَذَلِكَ مُقْتَضَى مَشْهُورِ الْمَذْهَبِ بِأَنَّهَا وَقْفٌ، وَأَنَّ السُّلْطَانَ أَحَقُّ بِتَوْجِيهِهَا مِمَّنْ هِيَ بِيَدِهِ، وَمِنْ وَرَثَتِهِ، وَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ: بِأَنَّهَا تُورَثُ، وَأَنَّ الإِْرْثَ فِي الْحَقِيقَةِ لَيْسَ لِرَقَبَتِهَا بَلْ لِمَنْفَعَتِهَا مَا دَامَ يُؤَدِّي مَا عَلَيْهَا مِنَ الْخَرَاجِ الَّذِي هُوَ كَالأُْجْرَةِ.

ثُمَّ اخْتَلَفُوا فِيمَنْ تَئُولُ إِلَيْهِ الأَْرْضُ إِذَا مَاتَ مَنْ هِيَ تَحْتَ يَدِهِ ، فَالَّذِينَ قَالُوا بِعَدَمِ التَّوْرِيثِ

(1453) () تنقيح الفتاوى الحامدية 2 / 205.

(1454) () وجاءت الأوامر السلطانية في أواخر الدولة العثمانية فأعطت للنساء حق وضع اليد بتفصيلات يرجع إليها في هذه الأوامر، ويجب طاعتها ما لم تخالف الشرع على أن هذه الأوامر (الآن) أصبحت غير ذات موضوع (اللجنة).

قَالُوا: السُّلْطَانُ أَحَقُّ بِتَوْجِيهِهَا إِلَى مَنْ شَاءَ، لَكِنْ إِنْ كَانَتِ الْعَـادَةُ قَـدْ جَـرَتْ بِنَقْلِهَـا إِلَى وَرَثَتِـهِ جَمِيعًـا، أَوْ لِأَوْلاَدِهِ الذُّكُورِ دُونَ الإِنَاثِ يَعْمَلُ بِذَلِكَ، قَـالَ الـدَّرْدِيرُ: وَقَـدْ جَـرَتِ الْعَـادَةُ فِي بَعْضِ قُـرَى الصَّـعِيدِ أَنْ يَخْتَصَّ الـذُّكُورُ بِـالأَرْضِ دُونَ الإِنَـاثِ، فَيَجِبُ إِجْـرَاؤُهُمْ عَلَى عَادَتِهِمْ عَلَى مَا يَظْهَرُ لأَنَّ هَذِهِ الْعَادَةَ وَالْعُرْفَ صَـارَتْ كَالإِذْنِ مِنَ السُّلْطَانِ فِي ذَلِكَ[1455].

أَمَّا الَّذِينَ قَالُوا إِنَّ مَنْفَعَةَ الْخُلُوِّ فِيهَـا تُـورَثُ قَـالُوا: إِنَّهَـا تُـورَثُ طِبْقًـا لِمَـا تُوجِبُـهُ أَحْكَـامُ التَّوْرِيثِ فَهِيَ لِجَمِيـــعِ الْوَرَثَـــةِ مِنَ الـــزَّوْجِ أَوِ الزَّوْجَـــةِ وَالأَبَـــوَيْنِ وَالْعَصَبَاتِ وَالأَوْلاَدِ الذُّكُورُ مِنْهُمْ وَالإِنَاثُ طِبْقًا لِلْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ.

قَالَ الشَّيْخُ عُلَيْشٌ: الْحَـقُّ فِيهَـا يُـورَثُ عَلَى فَـرَائِضِ اللَّهِ تَعَـالَى وَلاَ وَجْـهَ لِتَخْصِـيصِ الـذُّكُورِ لأَنَّهَـا خَصْـلَةٌ جَاهِلِيَّةٌ لاَ تَحِـــلُّ فِي الإِسْـــلاَمِ وَإِنِ اسْـــتَظْهَرَ ذَلِـــكَ الدَّرْدِيرُ[1456].

وَقَالَ أَيْضًا: تَوْرِيثُ الذُّكُورِ دُونَ الإِنَاثِ عُـرْفٌ فَاسِـدٌ لاَ يَجُوزُ الْعَمَلُ بِهِ[1457].

[1455] () الشرح الكبير على مختصر خليل 2 / 189.
[1456] () فتاوى عليش 2 / 246.
[1457] () فتاوى عليش 2 / 268.

وَفِي الشَّرْحِ الْكَبِيرِ قَالَ الـدَّرْدِيرُ: مُقْتَضَـى الْمَـذْهَبِ أَنَّ لِلسُّلْطَانِ أَوْ نَائِبِهِ أَنْ يَمْنَعَ الْوَرَثَةَ مِنْ وَضْـعِ يَـدِهِمْ عَلَيْهَا وَلَهُ أَنْ يُعْطِيَهَا لِمَنْ شَاءَ.

ثُمَّ قَالَ: وَقَدْ يَظْهَرُ أَنَّهُ لاَ يَجُوزُ لَهُ، لِمَا فِي ذَلِـكَ مِنْ فَتْحِ بَابٍ يُؤَدِّي إِلَى الْهَرَجِ وَالْفَسَادِ، وَأَنَّ لِمُوَرِّثِهِمْ نَوْعَ اسْتِحْقَاقٍ، وَأَيْضًا

الْعَادَةُ تُنَزَّلُ مَنْزِلَةَ حُكْمِ السَّلاَطِينِ الْمُتَقَدِّمِينَ مِنْ أَنَّ كُلَّ مَنْ بِيَدِهِ شَيْءٌ فَهُوَ لِوَرَثَتِهِ أَوْ لأَِوْلاَدِهِ الـذُّكُورِ دُونَ الإِْنَاثِ رِعَايَةً لِحَقِّ الْمَصْلَحَةِ.

نَعَمْ إِذَا مَاتَ شَخْصٌ وَتَحْتَ يَدِهِ أَرْضٌ يُؤَدِّي خَرَاجَهَا عَنْ غَيْـرِ وَارِثٍ فَـالأَْمْرُ لِلسُّـلْطَانِ أَوْ نَائِبِـهِ، أَيْ يُقَـرِّرُ فِي الأَْرْضِ مَنْ يَشَاءُ، وَلاَ تُورَثُ عَنِ الْمَيِّتِ.

قَـالَ الدُّسُـوقِيُّ: نَعَمْ وَارِثُـهُ أَوْلَى وَأَحَـقُّ بِهَـا مِنْ غَيْرِهِ[1458].

وَلَمْ يَتَّضِحْ لَنَا قَوْلُ الشَّافِعِيَّةِ فِي ذَلِكَ.

أَمَّا عِنْـدَ الْحَنَابِلَـةِ فَالْوَرَثَـةُ أَحَـقُّ بِالتَّمَسُّـكِ بِـالأَْرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ فَتَنْتَقِـلُ إِلَيْهِمْ بِوَفَـاةِ مَنْ هِيَ بِيَـدِهِ، وَلَيْسَ لِلإِْمَامِ نَزْعُهَا مِنْهُمْ مَا دَامُوا يُؤَدُّونَ الْخَرَاجَ.

[1458] () الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي 2 / 189.

قَالَ ابْنُ الْقَيِّمِ: مَنْ بِيَدِهِ أَرْضٌ خَرَاجِيَّةٌ فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا وَتَرِثُهَا وَرَثَتُهُ كَـذَلِكَ فَيَمْلِكُـونَ مَنَافِعَهَـا بِـالْخَرَاجِ الَّذِي يَبْذُلُونَهُ[1459].

وَظَـاهِرُ هَـذَا أَنَّ تَـوَارُثَ هَـذَا الْحَـقِّ يُسْـتَحَقُّ طِبْقًـا لأَِنْصِبَةِ الْمِيرَاثِ وَإِنْ لَمْ يَكُنِ الْحَقُّ الْمَوْرُوثُ مَالاً.

وَقْفُ مَا يُنْشِئُهُ فِي أَرْضِ بَيْتِ الْمَالِ :

28 - نَقَـلَ ابْنُ عَابِـدِينَ عَنِ الْخَصَّـافِ أَنَّهُ قَـالَ: إِنَّ وَقْفَ حَوَانِيتِ الأَْسْوَاقِ يَجُوزُ إِنْ كَانَتِ الأَْرْضُ بِأَيْدِي الَّذِينَ بَنَوْهَا بِإِجَارَةٍ لاَ يُخْرِجُهُمُ السُّلْطَانُ عَنْهَـا مِنْ قِبَلِ أَنَّا رَأَيْنَاهَا فِي أَيْدِي أَصْحَابِ الْبِنَـاءِ تَوَارَثُوهَـا وَتُقْسَـمُ بَيْنَهُمْ لاَ يَتَعَـرَّضُ لَهُمُ السُّـلْطَانُ فِيهَـا وَلاَ يُزْعِجُهُمْ مِنْهَـا، وَإِنَّمَـا لَـهُ غَلَّةٌ يَأْخُـذُهَا مِنْهُمْ وَتَـدَاوَلَهَا خَلَـفٌ عَنْ سَـلَفٍ، وَمَضَـى عَلَيْهَـا الـدُّهُورُ وَهِيَ فِي أَيْدِيهِمْ يَتَبَايَعُونَهَا، وَيُؤَجِّرُونَهَا، وَتَجُـوزُ فِي وَصَـايَاهُمْ، وَيَهْـدِمُونَ بِنَاءَهَـا، وَيُعِيدُونَـهُ، وَيَبْنُـونَ غَيْـرَهُ، فَكَـذَلِكَ الْوَقْفُ جَائِزٌ.

ا.

هـ.

قَـالَ ابْنُ عَابِـدِينَ: وَأَقَـرَّهُ فِي الْفَتْحِ وَوَجْهُـهُ بَقَـاءُ التَّأْبِيدِ[1460].

[1459] () مطالب أولي النهى 4 / 192، والقواعد لابن رجب القاعدة (87)، ص 200، وكشاف القناع باب الأرضين المغنومة 3 / 99.

[1460] () الدر المختار ورد المحتار 3 / 391.

وَإِنْ كَـانَ مَـا جَعَلَـهُ فِي الأَرْضِ غِرَاسًـا فَـالْحُكْمُ فِي وَقْفِهَا حُكْمُ الْبِنَاءِ.

أَمَّا إِنْ كَانَ مَا عَمِلَهُ فِي الأَرْضِ مُجَرَّدَ كَبْسٍ بِـالتُّرَابِ أَوِ السَّمَادِ فَلاَ يَصِحُّ وَقْفُهُ[1461].

وَلَمْ نَطَّلِعْ عَلَى كَلاَمٍ لِغَيْرِ الْحَنَفِيَّةِ فِي ذَلِكَ.

الْقِسْمُ الثَّالِثُ :

الْخُلُوُّ فِي الأَمْلاَكِ الْخَاصَّةِ :

29 - فَـرَّقَ الْحَنَفِيَّةُ بَيْنَ الْوَقْـفِ وَالْمِلْـكِ فِي ثُبُـوتِ حَقِّ الْقَرَارِ فَأَثْبَتُوهُ لِلْمُسْـتَأْجِرِ فِي عَقَـارَاتِ الأَوْقَـافِ عَلَى الْوَجْـهِ الَّذِي تَقَـدَّمَ بَيَانُــهُ، وَنَفَـوْهُ فِي الأَمْلاَكِ الْخَاصَّةِ الْمُـؤَجَّرَةِ، وَبَيَّنُـوا أَنَّ الْفَـرْقَ فِي ذَلِـكَ هُـوَ أَنَّ الْمَالِكَ أَحَقُّ بِمِلْكِهِ إِذَا انْتَهَى عَقْدُ الإِجَارَةِ، ثُمَّ هُـوَ قَـدْ يَرْغَبُ فِي تَجْدِيدِ إِيجَارِهِ لِلْمُسْتَأْجِرِ الأَوَّلِ

بِنَفْسِ الأَجْـرِ، أَوْ أَقَـلَّ، أَوْ أَكْثَـرَ، وَقَـدْ لاَ يَـرْغَبُ فِي ذَلِكَ، وَقَدْ يُرِيدُ أَنْ يَسْكُنَهُ بِنَفْسِهِ، أَوْ يَبِيعَهُ، أَوْ يُعَطِّلَـهُ، بِخِلاَفِ الْمَوْقُوفِ الْمُعَدِّ لِلإِيجَـارِ، فَإِنَّهُ لَيْسَ لِلنَّاظِرِ إِلاَّ أَنْ يُؤَجِّرَهُ، فَإِيجَارُهُ مِنْ ذِي الْيَدِ بِأُجْرَةِ مِثْلِـهِ أَوْلَى مِنْ إِيجَارِهِ لأَجْنَبِيٍّ؛ لِمَا فِيهِ مِنَ النَّظَرِ لِلْوَقْفِ وَلِذِي الْيَدِ.

وَلِمَالِـكِ الْحَـانُوتِ أَنْ يُكَلِّفَ الْمُسْـتَأْجِرَ رَفْـعَ جَدَكَـةٍ وَإِفْرَاغَ الْمَحَلِّ لِمَالِكِهِ[1462].

[1461] () رد المحتار 3 / 391.

[1462] () تنقيح الفتاوى الحامدية 2 / 200.

وَمُقْتَضَــى ذَلِــكَ أَنْ لاَ يَثْبُتَ حَـقُّ الْقَـرَارِ فِي الأَْمْلاَكِ الْخَاصَّةِ حَتَّى عِنْدَ مَنْ سَمَّاهُ فِي عَقَارَاتِ الْوَقْفِ خُلُوًّا؛ وَلأَِنَّهُ يَلْزَمُ مِنْ عَدَمِ إِخْـرَاجِ صَـاحِبِ الْحَـانُوتِ لِصَـاحِبِ الْخُلُوِّ حَجْرُ الْحُرِّ الْمُكَلَّفِ عَنْ مِلْكِهِ وَإِتْلاَفُ مَالِهِ[1463].

وَهِيَ مَسْــأَلَةٌ إِجْمَاعِيَّةٌ كَمَـا نَقَلَـهُ صَـاحِبُ الْفَتَـاوَى الْخَيْرِيَّةِ وَكَمَا هُوَ مَعْلُومٌ مِنْ أَحْكَـامِ الإِْجَـارَةِ[1464] فَـإِنْ كَانَ لِلْمُسْتَأْجِرِ عِنْدَ انْتِهَاءِ الإِْجَـارَةِ فِي الأَْرْضِ بِنَـاءٌ أَوْ أَشْجَارٌ، أَوْ فِي الْحَانُوتِ بِنَاءٌ، يَلْزَمُـهُ رَفْعُـهُ عَلَى خِلاَفٍ وَتَفْصِيلٍ يُرْجَعُ إِلَيْهِ فِي أَحْكَامِ الإِْجَارَةِ.

أَمَّا إِنْشَاءُ الْخُلُوِّ قَصْدًا بِتَعَاقُدٍ بَيْنَ الْمُسْتَأْجِرِ وَالْمَالِكِ مُقَابِلَ دَرَاهِمَ مُعَيَّنَةٍ لِيُمَكِّنَهُ مِنْ وَضْعِ بِنَاءٍ أَوْ نَحْوِهِ فِي الأَْرْضِ أَوِ الْحَـانُوتِ عَلَى أَنْ يَكُـونَ لِلْمُسْـتَأْجِرِ الْخُلُـوُّ، فَقَدْ أَفْتَى بِصِحَّتِهِ بَعْضُ مُتَأَخِّرِي الْحَنَفِيَّةِ.

قَالَ ابْنُ عَابِدِينَ: مِمَّنْ أَفْتَى بِلُـزُومِ الْخُلُـوِّ بِمُقَابَلَـةِ دَرَاهِمَ يَـدْفَعُهَا إِلَى الْمَالِـكِ الْعَلاَّمَةُ عَبْدُ الرَّحْمَنِ الْعِمَادِيُّ وَقَالَ: فَلاَ يَمْلِكُ صَـاحِبُ الْحَانُوتِ إِخْرَاجَهُ مِنْهَا وَلاَ إِجَارَتَهَا لِغَيْرِهِ فَيُفْتَى بِجَوَازِ ذَلِكَ لِلضَّرُورَةِ[1465].

[1463] () الدر المختار 4 / 16.

[1464] () الفتاوى الخيرية 1 /ـ 173، والموسوعة الفقهية (الإجـارة ف 90، 92).

[1465] () حاشية ابن عابدين 4 / 17.

وَسُئِلَ الْمَهْدِيُّ الْعَبَّاسِيُّ فِي رَجُلٍ لَهُ حَانُوتٌ مُتَخَرِّبٌ اسْتَأْجَرَهُ مِنْهُ رَجُلٌ سَنَةً، وَأَذِنَ لَهُ بِالْبِنَاءِ وَالْعِمَارَةِ فِيهِ لِيَكُونَ مَا عَمَّرَهُ وَبَنَاهُ وَأَنْشَأَهُ خُلُوًّا لَهُ وَمِلْكًا مُسْتَحَقَّ الْبَقَاءِ وَالْقَرَارِ، وَجَعَلَ عَلَيْهِ أُجْرَةً لِلأَرْضِ مِقْدَارًا مَعْلُومًا مِنَ الدَّرَاهِمِ مُسَانَهَةً (سَنَوِيًّا) فَهَلْ إِذَا بَنَى وَعَمَّرَ وَأَنْشَأَ عَلَى هَذَا الْوَجْهِ يَكُونُ ذَلِكَ مِلْكًا لِلْمُسْتَأْجِرِ، وَإِذَا مَاتَ الآْذِنُ يَكُونُ لِوَرَثَتِهِ أُجْرَةُ الأَرْضِ فَقَطْ ؟ فَأَجَابَ: مَا بَنَاهُ الْمُسْتَأْجِرُ مِنْ مَالِهِ لِنَفْسِهِ بِإِذْنِ الْمَالِكِ فِي حَيَاتِهِ عَلَى الْوَجْهِ الْمَذْكُورِ مَمْلُوكٌ لِبَانِيهِ يُورَثُ عَنْهُ إِذَا مَاتَ، وَعَلَيْهِ الأُجْرَةُ الْمُقَرَّرَةُ عَلَى الأَرْضِ وَاللَّهُ أَعْلَمُ[1466].

ثُمَّ قَرَّرَ أَنَّ الْخُلُوَّ فِي هَذِهِ الْحَالِ يَجُوزُ بَيْعُهُ لأَنَّهُ عِبَارَةٌ عَنْ أَعْيَانٍ مَمْلُوكَةٍ لِصَاحِبِهَا مُسْتَحَقٌّ قَرَارُهَا فِي الْمَحَلِّ[1467].

وَكَذَلِكَ الْحُكْمُ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ، فَقَدْ قَالَ الشَّيْخُ عُلَيْشٌ: الْخُلُوُّ رُبَّمَا يُقَاسُ عَلَيْهِ الْجَدَكُ الْمُتَعَارَفُ فِي حَوَانِيتِ مِصْرَ، فَإِنَّ الْخُلُوَّ إِذَا صَحَّ فِي الْوَقْفِ

فَفِي الْمِلْكِ أَوْلَى لأَنَّ الْمَالِكَ يَفْعَلُ فِي مِلْكِهِ مَا يَشَاءُ.

لَكِنَّ بَعْضَ الْجَدَكَاتِ بِنَاءٌ، أَوْ إِصْلاَحُ أَخْشَابٍ فِي الْحَانُوتِ مَثَلاً بِإِذْنٍ، وَهَذَا قِيَاسُهُ عَلَى الْخُلُوِّ ظَاهِرٌ

[1466] () الفتاوى المهدية 5 / 26، ومثله في 5 / 43 وفي 5 / 44.

[1467] () الفتاوى المهدية 5 / 23، 49، 61.

خُصُوصًا وَقَدِ اسْتَنَدُوا فِي تَأْبِيدِ الْحَكْرِ لِلْعُرْفِ، وَالْعُرْفُ حَاصِلٌ فِي الْجَدَكِ.

وَالْبَعْضُ الْآخَرُ مِنَ الْجَدَكَاتِ وَضْعُ أَشْيَاءَ مُسْتَقِلَّةٍ فِي الْمَحَلِّ (أَيْ مُنْفَصِلَةٍ) غَيْرِ مُسَمَّرَةٍ فِيهِ كَمَا يَقَعُ فِي الْحَمَّامَاتِ، وَحَوَانِيتِ الْقَهْوَةِ بِمِصْرَ، فَهَذِهِ بَعِيدَةٌ عَنِ الْخُلُوَّاتِ، فَالظَّاهِرُ أَنَّ لِلْمَالِكِ إِخْرَاجَهَا.

ا.

هـ.

وَظَاهِرٌ أَنَّهُ يَعْنِي بِقَوْلِهِ: « إِنَّ الْخُلُوَّ إِذَا صَحَّ فِي الْوَقْفِ فَفِي الْمِلْكِ أَوْلَى »، أَنْ يَتَعَاقَدَ الْمَالِكُ وَمُسْتَأْجِرُ الْحَانُوتِ عَلَى إِنْشَاءِ الْخُلُوِّ وَتَأْبِيدِهِ لاَ إِنْ حَصَلَ ذَلِكَ بِمُجَرَّدِ الإِْذْنِ وَيُفْهَمُ ذَلِكَ مِنْ قَوْلِهِ (لأَِنَّ الْمَالِكَ يَفْعَلُ فِي مِلْكِهِ مَا يَشَاءُ)[1468].

وَكَذَلِكَ عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ الَّذِينَ أَجَازُوا بَيْعَ الْمَنْفَعَةِ يَجُوزُ عِنْدَهُمْ عَلَى مَا خَرَّجَهُ الْبُهُوتِيُّ إِنْشَاءُ الْخُلُوِّ بِمَالٍ يُدْفَعُ إِلَى نَاظِرِ الْوَقْفِ بِشُرُوطِهِ كَمَا تَقَدَّمَ[1469].

أَخْذُ الْمُسْتَأْجِرِ بَدَلَ الْخُلُوِّ مِنْ مُسْتَأْجِرٍ لاَحِقٍ :

30 - يَدُورُ حُكْمُ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ عَلَى أَنَّ الْمُسْتَأْجِرَ الأَْوَّلَ إِنْ كَانَ يَمْلِكُ الْمَنْفَعَةَ إِلَى مُدَّةٍ مُعَيَّنَةٍ بِإِجَارَةٍ صَحِيحَةٍ مَعَ الْمَالِكِ، أَوْ نَاظِرِ الْوَقْفِ،

[1468] () فتاوى الشيخ عليش 2 / 252.

[1469] () مطالب أولي النهى 4 / 370.

فَتَخَلَّى عَنِ الْحَانُوتِ أَثْنَاءَ الْمُـدَّةِ لِمُسْـتَأْجِرٍ آخَـرَ يَحِـلُّ مَحَلَّهُ وَأَخَذَ عَلَى ذَلِكَ عِوَضًا مِنَ الْمُسْـتَأْجِرِ الَّذِي يَحِـلُّ مَحَلَّهُ جَازَ ذَلِكَ، وَمِنْ شَرْطِ ذَلِـكَ فِي حَـوَانِيتِ الْوَقْـفِ أَنْ تَكُونَ الْإِجَارَةُ بِأَجْرِ الْمِثْلِ، قَـالَ الشَّـيْخُ عُلَيْشٌ فِي فَتَاوِيهِ: إِنَّ حَوَانِيتَ الأَوْقَافِ بِمِصْرَ جَرَتْ عَادَةُ سُكَّانِهَا أَنَّهُ إِذَا أَرَادَ أَحَدُهُمُ الْخُرُوجَ مِنَ الـدُّكَّانِ أَخَـذَ مِنَ الْآخَـرِ مَـالاً عَلَى أَنْ يَنْتَفِـعَ بِالسُّـكْنَى فِيـهِ، وَيُسَـمُّونَهُ خُلُـوًّا وَجَدَكًا، وَيَتَدَاوَلُونَ ذَلِكَ وَاحِدًا بَعْـدَ وَاحِـدٍ، وَلَيْسَ يَعُـودُ عَلَى تِلْكَ الأَوْقَافِ نَفْعٌ أَصْلاً غَيْـرَ أُجْـرَةِ الْحَـانُوتِ، بَـلِ الْغَالِبُ أَنَّ أُجْرَةَ الْحَانُوتِ أَقَلُّ مِنْ أُجْرَةِ الْمِثْـلِ بِسَـبَبِ مَا دَفَعَهُ الْآخِذُ مِنْ مَالٍ.

ثُمَّ قَـالَ: وَالَّذِي يَـدُورُ عَلَيْـهِ الْجَـوَابُ فِي ذَلِـكَ أَنَّ السَّاكِنَ الَّذِي أَخَذَ الْخُلُوَّ إِنْ كَانَ يَمْلِكُ مَنْفَعَةَ الْحَـانُوتِ مُدَّةً فَأَسْـكَنَهَا غَيْـرَهُ وَأَخَـذَ عَلَى ذَلِـكَ مَـالاً فَـإِنْ كَـانَ الْآخِـذُ بِيَـدِهِ إِجَـارَةٌ صَـحِيحَةٌ مِنَ النَّاظِرِ أَوِ الْوَكِيـلِ بِشُرُوطِهَا بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ فَهُوَ سَائِغٌ لَهُ الأَخْـذُ عَلَى تِلْـكَ الْمَنْفَعَةِ الَّتِي يَمْلِكُهَـا، وَلاَ ضَـرَرَ عَلَى الْوَقْـفِ لِصُـدُورِ الأُجْرَةِ مُوَافَقَةً لِأُجْرَةِ الْمِثْلِ.

وَأَمَّا إِنْ لَمْ يَكُنْ مَالِكًـا لِلْمَنْفَعَـةِ بِإِجَـارَةٍ صَـحِيحَةٍ فَلاَ عِبْرَةَ بِخُلُوِّهِ وَيُؤَجِّرُهُ النَّاظِرُ لِمَنْ يَشَاءُ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ.

وَيَرْجِعُ دَافِعُ الدَّرَاهِمِ عَلَى مَنْ دَفَعَهَا لَهُ.

ا.

هـ[1470]

وَأَمَّا بَعْدَ انْتِهَاءِ مُدَّةِ عَقْدِ الْإِجَارَةِ فَالْمَالِكُ أَحَقُّ بِمِلْكِهِ كَمَا تَقَدَّمَ (ف 29) مَا لَمْ يَكُنِ الْمُسْتَأْجِرُ قَدِ اتَّفَقَ مَعَهُ عَلَى إِنْشَاءِ الْخُلُوِّ بِمَالٍ دَفَعَهُ إِلَيْهِ فَلَهُ بَيْعُ الْخُلُوِّ إِلَى مُسْتَأْجِرٍ يَأْتِي بَعْدَهُ كَمَا تَقَدَّمَ فِي أَوَّلِ هَذَا الْبَحْثِ؛ لأَنَّ الْخُلُوَّ الصَّحِيحَ يَجُوزُ بَيْعُهُ إِنْ تَمَّتْ شُرُوطُهُ عِنْدَ مَنْ أَخَذَ بِذَلِكَ.

خُلُوُّ عَقْدِ النِّكَاحِ عَنِ الْمَهْرِ :

31 - إِذَا عُقِدَ النِّكَاحُ بِلاَ تَسْمِيَةِ مَهْرٍ فَإِنَّهُ يُسَمَّى (التَّفْوِيضَ فِي النِّكَاحِ) وَتَفْصِيلُهُ فِي مُصْطَلَحِ (تَفْوِيضٌ).



خَلِيطٌ

انْظُرْ: خُلْطَةٌ

خَلِيطَانِ

[1470] () فتاوى الشيخ عليش 2 / 250.

انْظُرْ: خُلْطَةٌ:



تراجم الفقهاء الواردة أسماؤهم في الجزء التاسع عشر

أ

الآجُرّي (؟- 360 هـ)

هو محمد بن الحسين بن عبد الله، أبو بكر،الآجـرّي، البغدادي.

والآجرّي نسبة إلى قرية من قرى بغداد.

فقيه، محدث.

حافظ، أخباري.

سمع أبا مسلم الكجي، وأبا شعيب الحراني، وأحمـد بن يحيى الحلواني وغيرهم.

روى عنه أبـو الحسـن الحمـامي، وأبـو الحسـين بن بشران، وأبو نعيم الحافظ وغيرهم.

وقال الخطيب: كان دينا ثقة.

من تصـانيفه:«التهجـد»، و«كتـاب الشـريعة في السـنة»، و«تحـريم الـنرد والشـطرنج والملاهي»،و«آداب العلمـاء»،و« أخبـار عمـر بن عبـد العزيز»،و«كتاب الرؤية».

(سـير أعلام النبلاء16/ـ133، وتـذكرة الحفـاظ 3/ 936، وشذرات الذهب 3/ 35 والعبر2/ 318، والبداية والنهاية 11/ 270).

الآمدي: هو علي بن أبي علي:

تقدمت ترجمته في ج1 ص325

أبان بن عثمان:

تقدمت ترجمته في ج3 ص339

ابن أبي الدم (583- 642 هـ)

هو إبراهيم بن عبد الله بن عبــد المنعم بن علي بن محمد، شهاب الدين، أبو إسحاق، الحموي، الهمـداني، الشافعي، القاضي، المعروف بابن أبي الـدم، مـؤرخ، فقيه، أديب، شاعر.

تفقه ببغـداد على المـذهب الشـافعي، وصـار إمامـا فيه، وسمع بالقاهرة، وحدث بها، وتولى قضاء حماة، وقال ابن العماد:« كان صاحب حلقة وطلاب».

من تصـانيفه: «شـرح مشـكل الوسـيط»، و«الـدرر المنظومــات في الأقضــية والحكومــات» و«تــدقيق العناية في تحقيـق الروايـة»، و«الفـرق الإسـلامية»، و« الفتاوى وكتاب التاريخ الكبير»، و«إيضاح الأغاليط الموجودة في الوسيط ».

(طبقات الشافعية الكـبرى 5/47، وشـذرات الـذهب 5/ـ 213، والنجـوم الزاهـرة 4/ـ 6، والأعلام 1/ـ 42، ومعجم المؤلفين 1/ 35.

ابن أبي زيــد القــيرواني: هــو عبــد اللــه بن عبــد الرحمن:

تقدمت ترجمته في ج1 ص325

ابن أبي شيبة: هو عبد الله بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج2 ص397

ابن أبي ليلى: هو محمد بن عبد الرحمن:

تقدمت ترجمته في ج1 ص325

ابن الأثير: هو المبارك بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج2 ص398

ابن بطة: هو عبيد الله بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص326

ابن تيمية (تقي الدين):هو أحمد بن عبد الحليم:

تقدمت ترجمته في ج1 ص326

ابن تيمية: هو عبد السلام بن عبد الله:

تقدمت ترجمته في ج1 ص326

ابن جريج:هو عبد الملك بن عبد العزيز:

تقدمت ترجمته في ج1 ص326

ابن جرير الطبري: هو محمد بن جرير:

تقدمت ترجمته في ج2 ص421

ابن حبيب: هو عبد الملك بن حبيب:

تقدمت في ترجمته في ج1 ص399

ابن حجر العسقلاني: هو أحمد بن علي:

تقدمت ترجمته في ج2 ص399

ابن حجر المكي: هو أحمد بن حجر الهيتمي:

تقدمت ترجمته في ج1 ص327

ابن رجب: هو عبد الرحمن بن أحمد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص328

ابن رشد: هو محمد بن أحمد (الحفيد)

تقدمت: ترجمته في ج1 ص328

ابن الرفعة: هو أحمد بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج9 ص284

ابن سحنون: هو محمد بن عبد السلام:

تقدمت ترجمته في ج3 ص341

ابن سريج: هو أحمد بن عمر:

تقدمت ترجمته في ج1 ص329

ابن سيرين: هو محمد بن سيرين:

تقدمت ترجمته في ج1 ص329

ابن شبرمة: هو عبد الله بن شبرمة:

تقدمت ترجمته ج2 ص400

ابن الشحنة: هو عبد البر بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج3 ص342

ابن عابدين: هو محمد أمين بن عمر:

تقدمت ترجمته في ج1 ص330

ابن عاشر: هو عبد الواحد بن أحمد:

تقدمت ترجمته في ج17 ص332

ابن عباس: هو عبد الله بن عباس:

تقدمت ترجمته في ج10 ص330

ابن عبد البر: هو يوسف بن عبد الله:

تقدمت ترجمته في ج2 ص400

ابن عبد الحكم: هو محمد بن عبد الله:

تقدمت ترجمته في ج3 ص342

ابن عبد السلام: هو محمد بن عبد السلام:

تقدمت ترجمته في ج1 ص331

ابن العربي: هو محمد بن عبد الله:

تقدمت ترجمته في ج1 ص 331

ابن عرفة: هو محمد بن محمد بن عرفة:

تقدمت ترجمته في ج1 ص331

ابن عطية: هو عبد الحق بن غالب:

تقدمت ترجمته في ج2 ص401

ابن عقيل: هو علي بن عقيل:

تقدمت ترجمته في ج2 ص401

ابن عمر: هو عبد الله بن عمر:

تقدمت ترجمته في ج1 ص331

ابن الفرج (490- 551 هـ)

هو أحمد بن الفرج بن راشد بن محمد، القاضي أبو العباس، المدني الوراق البغدادي.

فقيه حنبلي، ولي القضاء بدجيل مدة.

تفقه على عبد الواحد بن سيف، وقرأ القرآن بالروايات على مكي بن أحمد الحنبلي وغيره.

وسمع من أبي منصور محمد بن أحمد الخـازن وأبي العباس بن قريش، وأبي غالب القزاز وغيرهم.

وحدث، وروى عنه ابن السمعاني وغيره.

(شذرات الذهب4/107والذيل على طبقات الحنابلـة 1/ 30).

ابن فرحون: هو إبراهيم بن علي:

تقدمت ترجمته في ج1 ص332

ابن الفَرس (524- 597 هـ)

هو عبد المنعم بن محمد بن عبد الـرحيم بن محمـد، أبو محمد، الخزرجي، الأنصاري.

المعروف بابن الفرس.

فقيـه مـالكي، محـدث، نحـوي، لغـوي، ولي القضـاء بجزيرة شقر، ثم في وادي آش، ثم في جيان، وأخيرا بغرناطة، وجعل إليه النظر في الحسبة والشرطة.

قال أبو الربيع بن سالم: سـمعت أبـا بكـر بن الجـد، يقـول غـير مـرة: مـا أعلم بالأنـدلس أحفـظ لمـذهب مالك من عبد المنعم بن الفرس بعد أبي عبد اللـه بن زرقون.

من تصانيفه: «كتاب أحكام القرآن»،

و«أدب القضاء»، و«مسائل الخلاف»، في النحو.

(سـير أعلام النبلاء21/ـ 364، وكشـف الظنـون 2/ 1669، والـــديباج ص218، والأعلام 4/317، ومعجم المؤلفين 6/196، وشجرة النور الزكية ص150).

ابن القاسم: هو عبد الرحمن بن القاسم المالكي:

تقدمت ترجمته في ج1 ص332

ابن قدامة: هو عبد الله بن أحمد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص333

ابن القطان (؟- 628 هـ)

هـو علي بن محمـد بن عبـد الملـك، أبـو الحسـن، المكناسي.

يعرف بابن القطان.

فقيه مالكي، من حفاظ الحديث.

ولي القضاء بسجلماسة.

سـمع أبـا عبـد اللـه بن الفخـار، وأبـا عبـد اللـه بن البقال وأبا ذر الخشني، وأبا الحسن بن موسى، وأبـا عبد الله التجيبي وغيرهم، وممن كتب إليه ولقيه أبـو جعفر بن مضاء، وأبو محمد التادلي وأبو عبـد اللـه بن زرقون وغيرهم.

من تصـانيفه: «النظـر في أحكـام النظـر»، و«بيـان الـوهم والإيهـام الـواقعين في كتـاب الأحكـام»، و«مقالـــة في الأوزان »، و«نظم الجمـــان »، و«برنامج» فيه شيوخه ومروياته.

(شذرات الـذهب5/ـ 128، وشـجرة النـور الزكيـة ص 179، والأعلام 5/ 152).

ابن القطان: هو عبد الله بن عدي:

تقدمت ترجمته في ج3 ص343

ابن قيم الجوزية: هو محمد بن أبي بكر:

تقدمت ترجمته في ج1 ص333

ابن كثير: هو إسماعيل بن عمر:

تقدمت ترجمته في ج7 ص330

ابن كج: هو يوسف بن أحمد:

تقدمت ترجمته في ج15 ص314

ابن الماجشون: هو عبد الملك بن عبد العزيز:

تقدمت ترجمته في ج10 ص333

ابن مسعود: هو عبد الله بن مسعود:

تقدمت ترجمته في ج1 ص360

ابن مفلح: هو محمد بن مفلح:

تقدمت ترجمته في ج4 ص321

ابن المنذر: هو محمد بن إبراهيم:

تقدمت ترجمته في ج1 ص334

ابن المنير: هو أحمد بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج11 ص370

ابن نافع: هو عبد الله بن نافع:

تقدمت ترجمته في ج3 ص345

ابن نجيم: هو زين الدين بن إبراهيم:

تقدمت ترجمته في ج1 ص334.

ابن نجيم: هو عمر بن إبراهيم:

تقدمت ترجمته في ج1 ص334

ابن هاني: هو إبراهيم بن هاني:

تقدمت ترجمته في ج9 ص285

ابن الهمام: هو محمد بن عبد الواحد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص335

ابن يونس: هو أحمد بن يونس:

تقدمت ترجمته في ج10 ص335

أبو البركات المدايني (570- 667 هـ)

هو أبو البركات بن أبي الحسن بن النجيب بن معمر بن البناء المدايني.

فقيه حنفي، أديب.

له مصنفات في الأدب.

(الجواهر المضيئة 2/238،ومعجم المؤلفين 3/41).

أبو بكر بن أبي شيبة: هو عبد الله بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج2 ص397

أبو ثور: هو إبراهيم بن خالد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص336

أبو جعفر الهندواني: هو محمد بن عبد الله:

تقدمت ترجمته في ج4 ص322

أبو الحسن القابسي (324- 403 هـ)

هو علي بن محمد بن خلف، أبو الحسن،المعافري، الفاسي.

المعروف بأبي الحسن القابسي.

فقيه مالكي.

حافظ، محدث، أصولي.

سمع من أبي زيد المروزي، وأبي محمد الأصيلي وأبي الحسن بن مسرور الحجام وغيرهم.

وروى عنه أبو محمد عبد الله بن الوليد، وأبو عمرو الداني، وأبو القاسم الكندي، وغيرهم.

وتفقه عليه أبو عمران الفاسي، وأبو بكر بن عبد الرحمن، وأبو عبد الله المالكي وغيرهم.

من تصانيفه:«الممهد في الفقه وأحكام الديانة»، و«كتاب المناسك»، و«ملخص الموطأ»، و«الرسالة المفصلة لأحوال المعلمين والمتعلمين »، و« المنقذ من شبه التأويل».

(شجرة النور الزكية ص97، وشذرات الذهب 3/ 168، والديباج ص 199، وتذكرة الحفاظ 3/ـ 264، والأعلام 5/ 145، ومعجم المؤلفين 7/194).

أبو حنيفة: هو النعمان بن ثابت:

تقدمت ترجمته في ج1 ص336

أبو الخطاب: هو محفوظ بن أحمد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص337

أبو داود: هو سليمان بن الأشعث:

تقدمت ترجمته في ج1 ص337

أبو زيد: هو محمد بن أحمد:

تقدمت ترجمته في ج9 ص286

أبو زيد الدبوس: هو عبد الله بن عمر:

تقدمت ترجمته في ج1 ص 350

أبو زيد الفاسي (1040- 1096 هـ)

هو عبد الـرحمن بن عبـد القـادر بن علي، أبـو زيـد، الفاسي، الفهري المالكي.

فقيه.

محـدث، أديب، مشـارك في أنـواع من العلـوم، أخـذ عن والــده وعمــه أحمــد، ومحمــد بن أحمــد بن أبي المحاســن الفاســي، والقاضــي، ابن ســودة، وعبــد الوهـاب بن العـربي الفاسـي وغـيرهم، وكـان والـده يقول: إنه سيوطي زمانه.

من تصـــانيفه: «مفتـــاح الشـــفاء»، و«أزهـــار البســاتين»، و« التــوقيت»، و«الأقنــوم في مبــادئ العلوم».

(شـجرة النـور الزكيـة ص 315، والأعلام 3/ـ 310، واليـــواقيت الثمينـــة ص 199، ومعجم المـــؤلفين (5/145).

أبو سعيد الخدري: هو سعد بن مالك:

تقدمت ترجمته في ج1 ص337

أبو السنابل بن بعكك (؟ - قبل 110هـ)

هو أبو السنابل بن بعكك بن الحجاج بن الحــارث بن السباق بن عبد الدار.

العبدري القرشي.

قيل اسمه عمرو، وقيل عبيد ربه.

صحابي.

روى عن النبي ﷺ.

وعنــه زفــر بن أوس بن الحــدثان، والأســود بن يزيــد النخعي.

(الإصابة 4/ـ 95، والاستيعاب 4/ـ 1684، وأسد الغابــة 5/156، وتهذيب التهذيب 12/121).

أبو الشعثاء: هو جابر بن زيد:

تقدمت ترجمته في ج2 ص408

أبو طالب: هو أحمد بن حميد الحنبلي:

تقدمت ترجمته في ج3 ص347

أبو عبيد: هو القاسم بن سلام:

تقدمت ترجمته في ج1 ص337

أبو علي الطبري: هو الحسين بن القاسم:

تقدمت ترجمته في ج1 ص338

أبو قتادة: هو الحارث بن ربعي:

تقدمت ترجمته في ج2 ص404

أبو الليث السمرقندي: هو نصر بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص338

أبو هريرة: هو عبد الرحمن بن صخر:

تقدمت ترجمته في ج1 ص339

أبو يعلى: هو محمد بن الحسين:

تقدمت ترجمته في ج1 ص364

أبو يوسف: هو يعقوب بن إبراهيم:

تقدت ترجمته في ج1 ص339

الأجهوري: هو علي بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج 1 ص 339

أحمد بن حنبل:

تقدمت ترجمته في ج1 ص339

أحمد الحراني (631- 695 هـ)

هو أحمد بن حمدان بن شبيب بن محمـود، أبـو عبـد الله، النمري، الحراني.

فقيه.

حنبلي، أصولي.

أديب، ولي نيابة القضاء في القاهرة.

سمع من الحافـظ عبـد القـادر الرهـاوي، والخطيب أبي عبد الله بن تيمية، والحافظ بن خليل وغيرهم.

وتفقه على ابن أبي الفهم، وابن جميع، وجالس ابن عمه الشيخ مجد الدين، وبرع في الفقه، وانتهت إليه معرفة المذهب ودقائقه وغوامضه.

من تصانيفه: «الرعاية الصغرى»، و«الرعاية الكبرى» كلاهما في فروع الفقه الحنبلي، و«صفة المفتي والمستفتي»، «ومقدمة في أصول الدين»، و«الإيجاز في الفقه الحنبلي».

(شذرات الذهب 5/ 428، وذيل طبقات الحنابلة ص 331، والمنهل الصافي 1/ 272 والأعلام 1/ 116، وكشف الظنون 1/ 908، ومعجم المؤلفين 1/ 211).

إسحاق بن راهويه:

تقدمت ترجمته في ج1 ص340

الأسنوي: هو عبد الرحيم بن الحسن:

تقدمت ترجمته في ج3 ص349

أشهب: هو أشهب بن عبد العزيز:

تقدمت ترجمته في ج1 ص341

إلكيا الهراسي: هو علي بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج13 ص306

أم عطية: هي نسيبة بنت كعب:

تقدمت ترجمتها في ج10 ص318

إمام الحرمين:هو عبد الملك بن عبد الله:

تقدمت ترجمته في ج3 ص350

أنس بن مالك:

تقدمت ترجمته في ج2 ص402

الأوزاعي: هو عبد الرحمن بن عمر:

تقدمت ترجمته في ج1 ص341

ب

الباجي هو سليمان بن خلف:

تقدمت ترجمته في ج1 ص342

البازري (580- 669 هـ)

هو إبـراهيم بن المسـلم بن هبـة اللـه بن البـازري، الحموي، الشافعي، قاضي حماة.

فقيه.

تفقه بدمشق بالفخر بن عساكر، ودرس بالرواحيـة، وولي تـدريس معـرة النعمـان، ثم تحـول إلى حمـاة ودرس بها وأفتى وصنف.

(شــذرات الــذهب 5/328، ومــرآة الجنــان 4/170، ومعجم المؤلفين 1/112).

البرزلي: هو أبو القاسم بن أحمد بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص343

البَعْلي (645-709 هـ)

هـو محمـد بن أبي الفتح بن أبي الفضـل، أبـو عبـد الله، شمس الدين، البعلي.

فقيه،

نحـوي، محـدث، مجـود للقـرآن الكـريم، وأمّ بجـامع دمشـق مـدة طويلـة، ودرس بـه بحلقـة الصـالح بن صاحب حمص، ودرس بالصدرية، وأفتى زمنا طويلا.

تفقه على إبراهيم بن خليل، ومحمد بن عبد الهـادي، وابن عبد الدائم وغيرهم.

قـال الـذهبي: كـان إمامـا في المـذهب، والعربيـة والحديث.

من تصانيفه: «شرح الرعاية»، و«المطلـع على أبـواب المقنـع»، و«شـرح الجرجانيـة»، و«شـرح ألفيـة ابن مالك»، وكلاهما في النحو، و«شرح المقدمة الجزريـة في التجويد».

(شذرات الذهب 6/20، وذيل طبقات الحنابلة 2/356، ومعجم المؤلفين 11/116).

البغوي: هو الحسين بن مسعود:

تقدمت ترجمته في ج1 ص343

البناني: هو محمد بن الحسن:

تقدمت ترجمته في ج3 ص352

البهوتي: هو منصور بن يونس:

تقدمت ترجمته في ج1 ص344

البيجوري: هو إبراهيم بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص344

البيهقي: هو أحمد بن الحسين:

تقدمت ترجمته في ج2 ص407

ت

الترمذي: هو محمد بن عيسى:

تقدمت ترجمته في ج1 ص344

ث

الثوري: هو سفيان بن سعيد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص345

ج

جابر بن زيد:

تقدمت ترجمته في ج2 ص408

الجرجاني: هو علي بن محمد الجرجاني:

تقدمت ترجمته في ج4 ص326

ح

الحاكم: هو محمد بن عبد الله:

تقدمت ترجمته في ج2 ص408

الحسن البصري:

تقدمت ترجمته في ج1 ص346

الحسن بن علي:

تقدمت ترجمته في ج2 ص409

الحصكفي: هو محمد بن علي:

تقدمت ترجمته في ج1 ص347

الحطاب: هو محمد بن محمد بن عبد الرحمن:

تقدمت ترجمته في ج1 ص347

الحكم: هو الحكم بن عتيبة:

تقدمت ترجمته في ج2 ص410

حماد بن أبي سليمان:

تقدمت ترجمته في ج1 ص348

الحموي: هو أحمد بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج10 ص321

خ

الخرشي: هو محمد بن عبد الله:

تقدمت ترجمته في ج1 ص348.

الخصّاف: هو أحمد بن عمرو:

تقدمت ترجمته في ج1 ص348

الخطابي: هو حمد بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص349

د

الدردير: هو أحمد بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص350

الدسوقي: هو محمد بن أحمد الدسوقي:

تقدمت ترجمته في ج1 ص350

ر

الراغب: هو الحسين بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج6 ص347

الرافعي: هو عبد الكريم بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص351

الرحيباني: هو مصطفى بن سعد:

تقدمت ترجمته في ج2 ص411

الرملي: هو خير الدين الرملي:

تقدمت ترجمته في ج1 ص349

ز

الزاهدي (؟- 658 هـ)

هـو مختـار بن محمـود بن محمـد، أبـو الرجـا، نجم الدين الزاهدي العزميني نسبة إلى عزمين

قصبة من قصـبات خـوارزم، فقيـه حنفي، أصـولي، فرضـــي تفقـــه على علاء الـــدين ســـديد بن محمـــد الخياطي، ومحمد بن عبد الكريم التركستاني، وناصـر الدين المطرزي، وغيرهم.

من تصـانيفه: «الحـاوي في الفتـاوى»، و«المجتـبى» شرح به مختصر القدوري في الفقـه، و«زاد الأئمـة»، و «قنيـــة المنيـــة لتتميم الغنيـــة»، و«الجـــامع في الحيض» و«كتاب الفرائض».

(الجواهر المضيئة 2/ 166، والفوائد البهية ص 213، والأعلام 8/ 72، ومعجم المؤلفين1/211).

الزرقاني: هو عبد الباقي بن يوسف:

تقدمت ترجمته في ج1 ص352

الزركشي: هو محمد بن بهادر:

تقدمت ترجمته في ج2 ص412

زرّوق: هو أحمد بن أحمد:

تقدمت ترجمته في ج17 ص341

زفر: هو زفر بن الهذيل:

تقدمت ترجمته في ج1 ص353

الزهري: هو محمد بن مسلم:

تقدمت ترجمته في ج1 ص353

الزيلعي: هو عثمان بن علي:

تقدمت ترجمته في ج1 ص353

س

سالم بن عبد الله:

تقدمت ترجمته في ج1 ص353

سحنون: هو عبد السلام بن سعيد:

تقدمت ترجمته في ج2 ص412

السرخسي: هو محمد بن أحمد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص354

السرخسي:هو محمد بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج2 ص413

ش

الشيخ تقي الدين: هو أحمد بن عبد الحليم بن تيمية:

تقدمت ترجمته في ج1 ص 326

الشيخ عليش: هو محمد بن أحمد:

تقدمت ترجمته في ج2 ص414

ص

الصاحبان.

تقدم بيان المراد بهذا اللفظ في ج1 ص357

صاحب البحر الرائق: هو زين الدين بن إبراهيم:

تقدمت ترجمته في ج1 ص334

صاحب البيان: هو إبراهيم بن مسلم المقدسي:

تقدمت ترجمته في ج9 ص283

صاحب الدر المختار: هو محمد بن علي:

تقدمت ترجمته في ج1 ص347

صاحب الرعاية: هو أحمد بن محمد:

ر: أحمد الحراني

صاحب العدة: هو عبد الرحمن بن محمد الفوراني:

تقدمت ترجمته في ج1 ص85

صاحب الفتاوى الخيرية: هو خير الدين الرملي:

تقدمت ترجمته في ج1 ص349

صاحب الفتاوى الهندية:

تقدمت ترجمته في ج10 ص325

صاحب المبدع: هو محمد بن مفلح:

تقدمت ترجمته في ج4 ص321.

صاحب المجموع: هو يحيى بن شرف:

تقدمت ترجمته في ج1 ص373

صاحب مطالب أولي النهى: هو مصطفى بن سعد:

تقدمت ترجمته في ج2 ص411

صاحب المغني: هو عبد الله بن قدامة:

تقدمت ترجمته في ج1 ص333.

ط

طاوس بن كيسان:

تقدمت ترجمته في ج1 ص358

الطبراني: هو سليمان بن أحمد:

تقدمت ترجمته في ج2 ص415

الطبري المكي: هو المحب الطبري:

تقدمت ترجمته في ج1 ص369

الطحاوي: هو أحمد بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص358

ع

عائشة:

تقدمت ترجمتها في ج1 ص359

عبد الحق: هو عبد الحق بن غالب بن عطية:

تقدمت ترجمته في ج2 ص401

عبد الرحمن بن زيد بن الخطاب:

تقدمت ترجمته في ج6 ص351

عبد الرحمن العمادي: هو عبد الرحمن بن محمد العمادي:

تقدمت ترجمته في ج10 ص549

عبد الرحمن بن عوف:

تقدمت ترجمته في ج2 ص416

عبد القادر الفاسي (؟- 1219 هـ)

هو عبد القادر بن أحمد بن العربي بن شقرون الفاسي.

فقيه، نحوي، لغوي.

محدث، أديب.

أخذ عن أبي العباس الهلالي، وأبي العباس الدلائي، وعبد الرحمن المنجرة وغيرهم.

وعنه أخذ السلطان أبو الربيع سليمان.

وفي شجرة النور الزكية كان معروفا

بالضبط والإتقان مملوءا بالصدق والعرفان.

من تصانيفه: «شرح العشرة الثانية من الأربعين النووية» ونسب إليه واضعا فهرس المخطوطات بخزانة الرباط« الأرجوزة» (شجرة النور الزكية ص 374، والأعلام4/37، ومعجم المؤلفين 5/284).

عبد الله بن شهاب الخولاني (؟- توفي قبل 75هـ)

هـو عبـد اللـه بـه شـهاب، أبـو الجـزل، الخـولاني الكوفي، تابعي.

روى عن عمر بن الخطاب، وعائشة .

وعنه الشعبي، وخيثمة بن عبد الـرحمن ووثقـه ابن خلفون.

(طبقـات ابن سـعد 6/ـ 153، وتهـذيب التهـذيب 4/ 254).

عبد الله بن عتاب (224- 320 هـ)

هو عبد الله بن عتاب بن أحمد بن كثير، أبو العباس، البصري الدمشقي.

المحدث المتقن الثقة.

سمع هشام بن عمـار، وعيسـى بن حمـاد، وهـارون بن سـعيد الأيلي وغـيرهم.حـدث عنـه علي بن عمـرو الحريري، وشافع بن محمد الإسفراييني، وأبـو أحمـد الحاكم وغيرهم.

قال أبو أحمد الحاكم: رأيناه ثبتا.

(شذرات الـذهب 2/ـ 285، والعـبر 2/ـ 182، وتـاريخ ابن عساكر 9/ 259، وسير أعلام النبلاء1/64).

عبد الله بن مغفل:

تقدمت ترجمته في ج1 ص360

عثمان بن مظعون:

تقدمت ترجمته في ج14 ص293

العدوي: هو علي بن أحمد المالكي:

تقدمت ترجمته في ج1 ص375

عطاء بن أبي رباح:

تقدمت ترجمته في ج1 ص360

العلاء بن الحضرمي (؟ - 21 هـ)

هو العلاء بن عبد الله بن عباد بن أكبر بن ربيعة بن مالك الحضرمي.

صحابي.

من رجال الفتوح في صدر الإسلام أصله من حضرموت.

سكن أبوه مكة، فولد بها العلاء ونشأ، وولاه رسول الله ﷺ البحرين وجعل له جباية، وأعطاه كتابا به فرائض الصدقة في الإبل، والبقر، والغنم، والثمار، والأموال، وأقره أبو بكر ثم عمر ؓ.

روى عنه من الصحابة السائب بن يزيد وأبو هريرة ويقال: إن العلاء أول مسلم ركب البحر للغزو.

(الإصابة 2/497، وأسد الغابة 3/571، والاستيعاب 3/ 1085، والأعلام 5/ 45).

علي بن أبي طالب:

تقدمت ترجمته في ج1 ص361

عمران بن حصين:

تقدمت ترجمته في ج1 ص362

عمر بن الخطاب:

تقدمت ترجمته في ج1 ص362

عمر بن عبد العزيز:

تقدمت ترجمته في ج1 ص362

عمرو بن شعيب:

تقدمت ترجمته في ج4 ص332

عمرو بن العاص:

تقدمت ترجمته في ج6 ص354

غ

الغرقاوي (؟- 1101 وقيل 1069 هـ)

هو أحمد بن أحمد بن عبد الرحمن الفيومي.

المعروف بالغرقاوي.

فقيه مالكي مشارك في بعض العلوم.

من تصانيفه: «رسالة في مسألة الخلو عن الأوقاف»، و«كشف النقاب والران عن وجوه مخدارات» أسئلة تقع في بعض سور القرآن،و«القول التام» في أطوار سيدنا آدم،و«حسن السلوك في معرفة آداب الملك والملوك».

(هديـــــة العــــارفين 1/162،وإيضـــاح المكنـــون 2/369،والأعلام1/89ومعجم المؤلفين1/152).

ف

الفضل بن العباس:

تقدمت ترجمته في ج13 ص317

ق

القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق:

تقدمت ترجمته في ج2 ص418

القاضي أبو يعلى: هو محمد بن الحسين:

تقدمت ترجمته في ج1 ص364

القاضي عياض:هو عياض بن موسى:

تقدمت ترجمته في ج1 ص364

قتادة بن دعامة:

تقدمت ترجمته في ج1 ص365

القرطبي:هو محمد بن أحمد:

تقدمت ترجمته في ج2 ص419

القصار الفاسي (931-1012هـ)

هو محمد بن قاسم، أبو عبد الله، القيسي، الشـهير بالقصار.فقيه مالكي، محدث.

أخــذ عن عبــد الوهــاب الزقــاق، وأبي القاســم بن إبراهيم الراشدي، وابن جلال وغيرهم، وعنه أبو عبــد الله محمد بن أبي بكـر الـدلائي، والشـهاب المقـري، ومحمد العربي الفاسي وغـيرهم، وفي شـجرة النـور الزكية: هو شيخ الفتيا بفاس وخاتمة أعلامها.

من تصــانيفه: «فهرســة» جمعت روايتــه في الفقــه والحديث، و«مصنف في منـاقب الإمـامين إدريس بن عبد الله الكامل الأكبر وولده إدريس الأزهر».

(شــجرة النــور الزكيــة ص295، ومعجم المــؤلفين 11/142).

القفال: هو محمد بن أحمد الحسين:

تقدمت ترجمته في ج1 ص365

القليوبي: هو أحمد بن أحمد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص366

ك

الكاساني: هو أبو بكر بن مسعود:

تقدمت ترجمته في ج1 ص366

ل

اللخمي: هو علي بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص367

اللقاني: هو شمس الدين محمد بن حسن:

تقدمت ترجمته في ج1 ص368

اللقاني: هو ناصر الدين محمد بن حسن:

تقدمت ترجمته في ج1 ص368

الليث بن سعد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص368

م

الماوردي: هو علي بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص369

المتولي: هو عبد الرحمن بن مأمون:

تقدمت ترجمته في ج2 ص420

المجد: هو عبد السلام بن تيمية:

تقدمت ترجمته في ج1 ص326

المحلي: هو محمد بن أحمد:

تقدمت ترجمته في ج2 ص420

محمد أبو السعود: هو محمد بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج3 ص347

محمد بن الحسن الشيباني:

تقدمت ترجمته في ج1 ص370

معتمر بن سليمان (106-187هـ)

هو معتمر بن سليمان بن طرخان، أبو محمد، التميمي، البصري.

محدث، كان حافظا ثقة.

روى عن أبيه، وحميد الطويل، وإسماعيل بن أبي خالد، ومحمد بن عمرو بن علقمة، وإسحاق بن سويد العدوي، وهشام بن حسان، وغيرهم.

وعنه الثوري، وهو أكبر منه، وابن المبارك، وعبد الرحمن بن مهدي، ويحيى بن النيسابوري، وغيرهم.

قال أبو حاتم، وابن معين، وابن سعد: ثقة.

وذكره ابن حبان في الثقات.

من تصانيفه: «كتاب المغازي ».

(تهذيب التهذيب 10/227، وطبقات ابن سعد 7/290، وتذكرة الحفاظ 1/245، والأعلام 8/ 179).

المغيرة بن شعبة:

تقدمت ترجمته في ج2 ص422

مكحول:

تقدمت ترجمته في ج1 ص372

المواق: هو محمد بن يوسف:

تقدمت ترجمته في ج3 ص 368

ن

النخعي: هو إبراهيم النخعي:

تقدمت ترجمته في ج1 ص325.

النووي: هو يحيى بن شرف:

تقدمت ترجمته في ج1 ص373

هـ

الهيثم بن خارجة (؟- 227 هـ)

هو الهيثم بن خارجة، أبو أحمد، ويقال: أبو يحيى، المَرُّوذِيّ ثم البغدادي.

محدث، حافظ.

حدث عن مالك، والليث، وحفص بن ميسرة، وإسماعيل بن عياش، ومحمد بن أيوب بن ميسرة، وغيرهم.

وحدّث عنه أحمد بن حنبل، وابنه عبد الله بن أحمد، وإسماعيل بن أبي الحارس البغدادي، وأبو زرعة وغيرهم.

وقال يحيى بن معين: ثقة.

وقال صالح: كان أحمد بن حنبل يثني عليه.

وذكره ابن حبان في الثقات.

وقال الخليلي: ثقة متفق عليه.

(تهـــذيب التهـــذيب11/93، وســـير أعلام النبلاء 10/477، وطبقات الحنابلة1/394، وطبقات ابن سعد 7/342).

ي

يحيى بن آدم:

تقدمت ترجمته في ج3 ص369